استبدال الوقف بين المنع والجواز " الحصة العشرية أنموذجاً "
(دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون العراقي)[*]

محمد رافع يونس محمد
مدرس القانون المدني
كلية العلوم / جامعة الموصل

المستخلص:

يبين هذا البحث ماهية وقف الحصة العشرية ، واستبداله على وفق المنهج المقارن بين الفقه الإسلامي والقانون العراقي معززاً بالتطبيقات القضائية ، وما جرى عليه العمل في العراق .

Abstract:

This research shows fiqah what share of the decimal stop and replace it according to the comparative method according to Islamic Jurisprudence and Iraqi law strengthened by applications and what happened consciousness work in Iraq.

(*) استلم البحث في ٢٠١٢/٣/٥ *** وقبل للنشر في ٢٠١٢/٥/٢٧

المقدمة

لم تتناول التشريعات الحديثة تنظيم نوع فريد من الوقف الا وهو (وقف الحصة العشرية) الذي نشأ في عهد الدولة العثمانية بقيام صاحب السلطان بوقف (رصد) عشر الحاصلات الزراعية من الأراضي الاميرية لجهة خير أو بر ، الذي يوجب العمل به ، وسبب اختيارنا للموضوع لانه يعد مشكلة واقعية على المستوى المحلي تتلخص بوجود وقوف عشرية في مدينة الموصل ، ويرغب بعض أصحاب الأراضي إلى إطفاء الحصة العشرية للتخلص من هذا الوضع الاستثنائي المثقلة به أراضيهم بدفع عشر الحاصل الزراعي للأراضي المزروعة، أو من بدل إيجارها في حالة تغير نوعية استغلالها إلى تجارية أو سكنية ، فضلاً عن أن هيئة الأوقاف العراقية تريد إزالة هذا الوضع باستبدالها .

فهذا النوع من الوقف لم يعالجه المشرع العراقي ، وأن هيئة الأوقاف العراقية تنفرد في استبداله ، وان الموضوع فريد ، ولم يطرق أو يبحث ، فضلاً عن عدم معرفة أغلب أصحاب الشأن القانوني من القضاة والمحامين والعاملين في دوائر الدولة الزراعية والمالية وغيرها به .

لما تقدم تتبين أهمية دراسة الموضوع ، والبحث في ماهيته من حيث استبدال الوقف بشكل عام في الفقه الإسلامي والقانون العراقي وحالاته وتعريف وقف الحصة العشرية ، ومقارنته مع ما يشابهه ، ومن ثم استبداله (موضوع دراستنا) بشكل خاص ، وما جرى عليه العمل وصولاً إلى بيان وجهة نظرنا بالموضوع من حيث كيفية الاستبدال وتقديره ، وشراء عقارات تجارية من مبالغ بدلات استبدال الاعشار بما يحقق غرض الواقف في الصرف على الموقوف عليهم على وجه التأبيد تنفيذاً لشرط الواقف ، وختمنا بحثنا بأهم الاستنتاجات والتوصيات ، وكانت دراستنا مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون العراقي معززة بالتطبيقات القضائية والعملية ، فضلاً عن تحليل الآراء ومناقشتها وترجيحها كلما أمكن ذلك

. وبعد ذلك تكون خطة بحث موضوعنا الموسوم (استبدال الوقف بين المنع والجواز " الحصة العشرية أنموذجاً ") على وفق ما يأتي:

المطلب الأول : استبدال الوقف في الفقه الإسلامي .

الفرع الأول : التعريف بالوقف .

الفرع الثاني : موقف الفقه الإسلامي من استبدال الوقف .

المطلب الثاني : استبدال الوقف في القانون العراقي .

الفرع الأول : موقف المشرع العراقي من استبدال الوقف .

الفرع الثاني : حالات استبدال الوقف .

المطلب الثالث : وقف الحصة العشرية .

الفرع الأول : التعريف بوقف الحصة العشرية .

الفرع الثاني : استبدال الحصة العشرية .

الخاتمة :

أولاً : الاستنتاجات .

ثانياً : التوصيات .

المطلب الأول
استبدال الوقف في الفقه الإسلامي

استبدال الوقف إما بعقار ، أو بنقد ايهما انفع للوقف ، والاستبدال بالعقار ، يكون معاوضة بتحرير العين الموقوفة من الوقف ، وتسجيلها باسم طالب الاستبدال ملك تام ، مقابل تسجيل عقار آخر وجعله وقف باسم الوقف ، أي استبدال عين موقوفة بعين أخرى تكون وقفاً بدلاً عن الأولى ، يكون الاستبدال بالنقد ببيع عين موقوفة بالنقد ، ثم شراء عين أخرى تكون وقفاً بدلها(١) ، وهو تصرف استثناء عن أصل الوقف بالحبس والتأبيد ٠

سنبين في هذا المطلب التعريف بالوقف وأقسامه ، وموقف الفقه الإسلامي من استبدال الوقف بمذاهبه المختلفة على وفق الآتي :

الفرع الأول : التعريف بالوقف .

الفرع الثاني : موقف الفقه الإسلامي من استبدال الوقف .

الفرع الأول
التعريف بالوقف

الوقف : هو حبس العين والتصدق بمنفعتها على وجه التأبيد ، وقسمت التشريعات الحديثة الوقف إلى مضبوط وملحق ، وذري وخيري ومشترك ، وصحيح وغير صحيح ..

وسنبين أقسام الوقف من حيث الصحة (٢) ، أي بحسب المال الموقوف والجهة الواقفة له إلى :

١- **الوقف الصحيح** : هو العين التي كانت ملكاً تاماً – رقبتها وحق التصرف فيها – للواقف فوقفها إلى جهة من الجهات ، ويوجب تنفيذ شرط الواقف .

---

(١) محمد الرحيل غرايبة ، بيع الوقف واستبداله وأثرهما في التنمية ، بحث منشور في مجلة مؤته للبحوث والدراسات تصدر عن جامعة مؤته – الاردن ، المجلد الرابع عشر ، العدد الأول ، ١٩٩٩م ، ص١٢٧.

(٢) محمد رافع يونس محمد ، متولي الوقف ، دار المطبوعات الجامعية – الاسكندرية ، ٢٠٠٨ ، ص١٢١.

٢- **الوقف غير الصحيح (الارصادي)** : هو العين (الأرض) التي كانت رقبتها أميرية للدولة والموقوف هو حق التصرف فيها ، وخص السلطان منافعها إلى جهة من الجهات مع بقاء رقبتها ملك للدولة [(١)] ، ويسمى هذا النوع من الوقف بالوقف الارصادي، أو التخصيص ، أو الاقطاع[(٢)] ، وينقسم إلى :

أ- الارصاد الصحيح : إذا كانت الجهة المرصد لها منافع الأرض الاميرية من مصارف بيت المال كالمساجد والمدارس ، كما لو وقف السلطان عشر ارض اميرية على مدرسة أو مستشفى على ان يخصص لكل طالب أو مريض مقدار من النقود ، فليس لصاحب السلطة ابطال الوقف ، أو تغيير مصارفه ، وانما زيادة أو نقصان تلك المخصصات بحسب المصلحة لانه من التخصيص الصحيح [(٣)] .

ب- الارصاد غير الصحيح : إذا كانت الجهة المرصد لها المنافع ليست من مصارف بيت المال ، كالأولاد ونحوهم ، فيحق لصاحب السلطة ابطاله ومخالفة شرط الواقف فيه [(٤)] .

يتضح مما تقدم انه لو وقف (رصد) صاحب السلطان منافع قطعة مفرزة من الأراضي الاميرية مثل اعشارها (عشر الحاصل الزراعي) ورسومها الاميرية كرسوم الفراغ

(١) ينظر : المادة (٤/١ و ٥) من قانون إدارة الأوقاف العراقي رقم ٦٤ لسنة ١٩٦٦ ؛ المادة (٦/م و ب) من قانون التسجيل العقاري العراقي رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١ ؛ قرار محكمة تمييز العراق المرقم ١٣٦/ح/١٩٥٨ في ١٩٥٨/٢/٢٦ ، منشور في مجلة القضاء تصدرها نقابة المحامين العراقية ، ع٥ ، س ١٦ ، مطبعة العاني – بغداد ، ١٩٥٨ ، ص ٧٣١ .

(٢) محمد رافع يونس محمد ، مصدر سابق ، ص ١٢٢.

(٣) شاكر ناصر ، أحكام الأراضي والأموال المنقولة ، مطبعة المعارف – بغداد ، ١٣٦٦ هـ – ١٩٤٧ م ، ص ١٤ .

(٤) علي حيدر ، ترتيب الصنوف في احكام الوقوف ، ترجمة وتعليق : اكرم عبد الجبار ومحمد احمد العمر، ج١ ، (د. ط) ، مطبعة بغداد – بغداد ، ١٩٥٠ ، ص ٥٤ – ٥٦ .

والانتقال لجهة خير أو بر ، فأن هذا الوقف ارصاد صحيح وجب العمل بشرط الواقف (الراصد) السلطان ، ويذكر انه من الممكن ان يجتمع في تسجيل مال واحد :

١- **الوقف الصحيح والملك الصرف** : كأرض مملوكة وقف مالكها ٥١٪ منها إلى جهة ما.
٢- **الوقف غير الصحيح والملك الصرف** : أرض مملوكة وقف صاحب السلطة اعشارها ، أو رسومها على جهة خيرية .
٣- **الوقف غير الصحيح والاميري** : كأرض اميرية وقف صاحب السلطة عشرها على جهة.
٤- **الوقف الصحيح والوقف غير الصحيح والملك صرف** : كأرض مملوكة وقف مالكها حصة منها ، ثم خصص صاحب السلطة اعشار الأرض ورسومها لذلك الوقف أو لوقف آخر (١) .

وتجدر الإشارة إلى ان المادة العاشرة من قانون توحيد أصناف أراضي الدولة العراقي رقم٥٣ لسنة ١٩٧٦ (٢) بينت كيفية تسجيل ملكية الوقف غير الصحيح إذا ملكت على وفق الآتي:

١- إذا كان الوقف منصباً على حق التصرف فقط في الأرض ، أو حق التصرف مع الاعشار والرسوم ، فيسجل وقف صحيح بأسم الجهة التي وقف عليها إذا ملكت .
٢- إذا كان الوقف واقعاً على الاعشار والرسوم فقط ، وملكت الأرض لصاحب حق التصرف فتسجل ملكاً بأسمه مثقلة بحق الوقف بالاعشار والرسوم كرسوم الفراغ والانتقال وبدل المحلولات وغيرها ، وتعود إلى جهة الوقف لا إلى خزينة الدولة (٣) .

---

(١) ينظر : المادة (السابعة عشر والمائتان) من قانون أصول تسجيل الأموال غير المنقولة في الطابو (التسجيل العقاري) رقم (٥٩) لسنة ١٩٣٥ ، منشور في المجموعة الدائمة للقوانين والأنظمة العراقية الموحدة ، ترتيب وتصنيف : كامل السامرائي ، المجلد الأول ، ج٣ ، مطبعة العاني – بغداد ، ١٩٤٨ ، ص ١٣٢ .

(٢) منشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٢٥٣١ في ١٩٧٦/٥/٣١ .
(٣) ينظر المادة (١٢٤٨) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ .

الفرع الثاني

موقف الفقه الإسلامي من استبدال الوقف

اختلف فقهاء الفقه الإسلامي في مسألة استبدال الموقوف بين متشدد إلا في حالة الضرورة ، ومضيق إلا إذا تحققت المصلحة ، وموسع إذا كان المستبدل به انفع للوقف ، وسنوضح ذلك بما يأتي :

١- **المالكية :** مذهب فقهاء المالكية متشدد في منع استبدال العقار الموقوف ، كالدور والحوانيت .. ولو صار خرباً ، إلا في حالة الضرورة العامة كتوسيع مسجد ، أو المقبرة، أو طريق عام سداً للذريعة في بيع الوقوف وأكل اثمانها [(١)] .

٢- **مذهب الشافعية :** لم تتعرض كتب الشافعية إلى استبدال العقار الموقوف صراحة ، لكن اشاروا إلى عدم صحة بيع الموقوف لإمكان الانتفاع به ، بل ان بعضهم منع الاستبدال بقوله ((ولا يباع موقوف وان خرب)) [(٢)] ، وجاء في نهاية المحتاج في شرح المنهاج : ((قال السبكي وغيره : ان منع بيعها – الدار المنهدمة أو المشرفة على الانهدام ولم تصلح للسكن – هو الحق ، ولأن جوازه يؤدي إلى موافقة القائلين بالاستبدال)) [(٣)] .

---

(١) ينظر : محمد بن عبدالله علي الخرشي المالكي ، حاشية الخرشي على مختصر سيدي خليل وبهامشه حاشية علي بن احمد العدوي على الخرشي ، ج٧ ، ط١ ، دار الكتب العلمية – بيروت ، ١٤١٧ هـ – ١٩٩٧ م ص ٣٩٢ – ٣٩٣ .

(٢) ينظر : أبو بكر بن محمد شطا الدمياطي ، إعانة الطالبين ، ج٣ ، ط١ ، دار احياء التراث العربي – بيروت ، ١٤٢٢ هـ – ٢٠٠١ م ، ص ٢٨٨ – ٢٨٩ .

(٣) ينظر : شمس الدين محمد بن ابي العباس احمد بن حمزة بن شهاب الدين الرملي الشهير بالشافعي الصغير ، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ومعه حاشية ابي الضياء نور الدين علي بن علي الشبراملسي وحاشية احمد بن عبد الرزاق بن محمد بن احمد المعروف بالمغربي الرشيدي ، ج٥ ، ط٣ ، دار الكتب العلمية – بيروت ، ١٤٢٤ هـ – ٢٠٠٣ م ، ص ٣٩٥ ؛ ويقول محمد جواد مغنية : ((اما الشافعية فقد منعوا البيع والاستبدال اطلاقاً ، حتى ولو كان الوقف خاصاً كالوقف على الذرية ، ووجود ألف سبب وسبب ..))

ومما تقدم يتضح تشدد فقهاء الشافعية في منع استبدال الوقف أكثر من المالكية لخوفهم من ضياع الوقف.

٣- **مذهب الجعفرية** : يقسم الجعفرية الوقف إلى قسمين : الوقف العام لا يجوز بيعه أو استبداله مطلقاً ، والوقف الخاص الذي وقع الاختلاف بينهم في انه يجوز بيعه واستبداله مع الأسباب الموجبة،أو لا يجوز إطلاقاً حتى وإن وجد ألف سبب وسبب(١) ، وقال المحقق الحلي:((لو انهدمت الدار لم تخرج العرصة عن الوقف ولم يجز بيعها))(٢).

يقترب موقف الجعفرية من مذهب الشافعية في منع استبدال الوقف اجمالاً.

يتبين مما تقدم ذكره ان المذاهب الثلاثة المالكية ، والشافعية ، والجعفرية تشددوا في منع استبدال العقار الموقوف إلا في حالة الضرورة ، ويذهب بعض الفقهاء المعاصرين (٣) إلى ان هذا الموقف المتشدد فيه إفراط كما في حالة خراب الدور ، أو الأراضي الميتة التي لا زرع فيها ، وبما يعطل شرط الواقف في استمرار الصرف على الموقوف عليهم وأبديته ، ومخالف للصالح العام ، لذا فأن استبداله قد يحقق المنفعة المقصودة .

٤- **مذهب الحنابلة** : يتجه إلى استبدال الوقف إذا تعذر بقائه على حالته بحيث لم يعد بإمكان الموقوف عليهم الانتفاع به بتعطل مصالح الوقف الكلية ، ويحفظه الاستبدال من الضياع ويحقق غرضه المقصود بدوام المنفعة للموقوف عليهم ،

، محمد جواد مغنية ، فقه الإمام جعفر الصادق ، ج١ ، مؤسسة انصاريان –قم، ١٤٢٠هـ – ١٩٩٩م ، ص ٧٩ .

(١) محمد جواد مغنية ، مصدر سابق ، ص ٧٩ .

(٢) جعفر بن الحسن بن زكريا بن سعيد الهذلي المعروف بالمحقق الحلي ، شرائع الإسلام في الفقه الإسلامي الجعفري ، ج١ ، دار مكتبة الحياة – بيروت ، ١٩٧٨ ، ص ٢٥٠ .

(٣) حمد عبيد الكبيسي ، الوقف بين الاستبدال والتأبيد ، بحث منشور بمجلة كلية الإمام الاعظم ، مطبعة سلمان الاعظمي – بغداد ، العدد الأول ، ١٣٩٢ هـ – ١٩٧٢ م ، ص ١٢٣ .

ومنعوا الاستبدال إذا كانت للوقف غلة إلا إذا قلت واصبحت بحكم العدم [(١)] ، وأجاز الحنابلة ببيع بعض الوقف لإصلاح ما بقي منه [(٢)] .

ونعتقد ان الحنابلة اجازوا الاستبدال – استثناء – بناء على تحقق المصلحة والحاجة الضرورية لان الأصل تحريم البيع ، لذا يكون الحنابلة اقل تشدداً من المالكية ، والشافعية ، والجعفرية في استبدال الوقف .

٥- **مذهب الحنفية :** ذهب الحنفية إلى التوسع في استبدال الوقف ، وصوره هي : إما يشترطه الواقف ، أو لا يشترطه لكن الوقف صار لا ينتفع منه بالكلية أي بشرط التعطل والتعذر ، أو لا يشترطه لكن بدله خير منه ريعاً ونفعاً [(٣)] ، والأخير هو رأي أبي يوسف[(٤)] .

ويتضح ان رأي الحنفية يتجه إلى جواز استبدال الوقف في حالة الضرورة أو رعاية للمصلحة ان تحققت ، غير انهم وضعوا شروط للصورة الثالثة وهي : ان لا يكون الاستبدال بغبن فاحش ، وان لا يستبدل لمن لا تقبل شهادته أو المدين للوقف ، وان يكون البدل عقاراً وليس نقداً ، وان يكون المستبدل به في نفس مكان الموقوف أو في مكان خيراً منه ، وشروط أخرى سداً للذريعة [(٥)] .

---

(١) موفق الدين ابي محمد عبدالله بن احمد بن محمد بن قدامة ، المغني والشرح الكبير ، ج٦ ، طبعة جديدة بالأوفسيت ، ١٣٩٢ هـ - ١٩٧٢ م ، ص٢٢٧ .

(٢) موفق الدين بن قدامة ، مصدر سابق ، ص ٢٢٥ .

(٣) محمد امين الشهير بأبن عابدين ، رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الابصار ، دراسة وتحقيق وتعليق : عادل احمد عبد الموجود وعلي محمد عوض ، ج٦ ، ط٢ ، دار الكتب العلمية – بيروت ، ١٤٢٤ هـ ٢٠٠٣ م ، ص ٥٨٣ -٥٨٤ .

(٤) زين الدين بن ابراهيم بن محمد الشهير بأبن نجيم الحنفي ، البحر الرائق شرح كنز الدقائق ، حققه وعلق عليه : احمد عزو عناية ، ج٥ ، ط١ ، دار احياء التراث العربي – بيروت ، ١٤٢٢ هـ - ٢٠٠٢ ، ، ص ٣٤٨ .

(٥) لمزيد من التفصيل ينظر : محمد عبيد الكبيسي ، أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية ، ج٢ ، مطبعة الارشاد – بغداد ١٣٩٧ هـ - ١٩٧٧ م ، ص ٢٦ وما بعدها .

ويتضح مما تقدم من آراء الفقهاء المسلمين ان الرأي الراجح والمعمول به هو أن تعد المصلحة بما يحفظ الوقف في أصله ودوام غرضه .

ونعتقد ان ما ذهب إليه الشافعية بالتشدد في استبدال الوقف جدير بالتأييد ، ولا نؤيد الاستبدال مطلقاً لا في المصلحة ولا في الضرورة ، فإذا أصبح الوقف خرب ، ولا يوجد غلة لعمارته فبإمكان الدولة أن تقوم بذلك لاستمرار غرضه الخيري الذي هو بالأصل من واجبها ، فرعاية الوقوف التي بالأصل مصرفها للفقراء أولى من رعاية غيرها ، أو بالإمكان الاستدانة من أموال الوقوف الغنية ، أو الهبات ، أو تبرعات المحسنين (١) .

المطلب الثاني

استبدال الوقف في القانون العراقي

سنتناول في هذا المطلب موقف المشرع العراقي من استبدال الوقف سواءً بعقار أم بنقد أيهما أنفع للوقف بعد تحقق المسوغات الشرعية بما يضمن أبدية منفعة جهة الوقف وما عليه العمل في العراق ، ومن ثم بيان حالات وكيفية استبدال الوقف استثناءً وعلى وفق الآتي:

الفرع الأول : موقف المشرع العراقي من استبدال الوقف .

الفرع الثاني : حالات استبدال الوقف .

---

(١) يقوم المحسنون ببناء وعمارة المساجد والجوامع وملحقاتها الخيرية من المدارس الدينية ، والمستوصفات الصحية والمكتبات والقاعات الدينية ، ودور الايتام ... وغيرها .

الفرع الأول

موقف المشرع العراقي من استبدال الوقف

مع بداية تأسيس الدولة العراقية ، اتجه المشرع العراقي إلى استبدال الموقوف بعقار أو بنقد بعد تحقق المنفعة ، وانتهاء الرغبات بالمزايدة بحكم شرعي ، وإرادة ملكية [(١)] .

ووضع القضاء العراقي شروطاً يجوز للقاضي عند وجودها استبدال الموقوف دون شرط الواقف وأهمها : أن يخرج الموقوف عن الانتفاع كلياً ، ولا يوجد ريع يعمر به ، ولا يمكن استغلاله بوجه ما ، وان لا يكون البيع بغبن فاحش ، وان يكون المستبدل قاضي الجُنة العالم العادل حتى لا يصار إلى إبطال أوقاف المسلمين ، وان يكون الاستبدال بعقار من جنس واحد أي الأرض بالأرض ودار بدار في محلة واحدة أو محلة أخرى خيراً منها ، وان لا يبيعه لمن لا تقبل شهادته ، ولا لمن عليه دين ، ولا يصار إلى النقد إلا عند العجز لان النقد عرضة للأخطار، ولتجنب تعرض الوقف للضياع [(٢)] .

ثم جرى الاستبدال على وفق الفقرة الأولى من المادة السادسة من قانون إدارة الأوقاف العراقي رقم ١٠٧ لسنة ١٩٦٤ (الملغي) [(٣)] التي نصت على أن : ((للوزارة — وزارة الأوقاف العراقية — استبدال الموقوف الذي تتحقق المصلحة في استبداله ببدل من الموقوف أو النقد بحسب ما فيه الأنفع للوقف ، ويتم ذلك بموافقة المجلس ، وحجة من المحكمة الشرعية ، وصدور مرسوم جمهوري)) .

يتضح من النص اعلاه ان المشرع العراقي جوّز استبدال الوقف عند تحقق المصلحة بعقار أو بنقد ايهما انفع ، وموافقة المجلس الأعلى لديوان الأوقاف ، وصدور حجة شرعية

---

(١) المادة (٧) من قانون إدارة الأوقاف رقم ٢٧ لسنة ١٩٢٩ (الملغي) نقلاً عن محمد شفيق العاني ، احكام الأوقاف ، الشركة الإسلامية – بغداد ، ١٩٥٥ ، ص ٢٤٩ .

(٢) محمد الهاشمي ، القضاء بين يديك ، مطبعة النجاح – بغداد ، ١٩٥٧ ، ص ٢٩٧ وما بعدها .

(٣) منشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٩٨١ في ١٩٦٤/٧/٢٩ .

بالاستبدال من المحكمة الشرعية [١] . وفوتت هذه الإجراءات الفرصة في سرعة الاستبدال وتحقيق غرضه ، لذا ذهب الفقه العراقي إلى القول بأن إجراءات المحاكم وتحرياتها في داخلها شيء من التقصير والتهاون [٢] ، ثم صدر قانون إدارة الأوقاف رقم ٦٤ لسنة ١٩٦٦ [٣] ، ونقل صلاحية الاستبدال من المحاكم الشرعية إلى مجلس الأوقاف الأعلى ، إذ نصت الفقرة الأولى من المادة السادسة من القانون على أن : ((للديوان وللمتولي استبدال الموقوف الذي تتحقق المصلحة في استبداله بعقار أو بنقد ايهما انفع للوقف ، ويتم ذلك بقرار من المجلس وموافقة مجلس الوزراء)) .

غير ان القضاء العراقي استمر في اتجاهه إلى ضرورة استصدار حجة شرعية ، وموافقة محكمة التمييز على الاستبدال ، وأيد ديوان التدوين القانوني ذلك على اساس ان القاضي الشرعي هو الذي يملك استبدال الوقف إذا رأى ضرورة أو مصلحة فيه ، لان له الولاية على الوقف ، فضلاً عن ان قانون المرافعات أوجب قيام المحكمة الشرعية بتنظيم حجج الوقف ، ومنها استبداله لانه تغيير له مكاناً ونوعاً [٤] .

ونميل إلى تأييد هذا الرأي ، لان القاضي الشرعي ولي عام عن الوقوف جميعها ، وما ديوان الأوقاف إلا وكيلا عنه لإدارتها ، مما أضطر المشرع العراقي إلى معالجة التعارض بإضافة الجملة الآتية إلى نهاية الفقرة الأولى من المادة السادسة من قانون إدارة الأوقاف رقم ٦٤ لسنة ١٩٦٦ ، والتي نصها ((بعد الحصول على حجة من المحكمة الشرعية المختصة))

(١) لا يتم الاستبدال إلا بأذن المحكمة الشرعية ، ينظر : قرار محكمة التمييز العراقية المرقم ٢٩٤٢ / حقوقية / ٩٦٣ في ١٩٦٤/٣/٢٨ ، منشور في قضاء محكمة تمييز العراق ، المجلد الثاني ، القرارات الصادرة سنة ١٩٦٤ ، مطبعة الإدارة المحلية – بغداد ، ١٩٦٨ ، ص ٣٢٤ .

(٢) محمد عبيد الكبيسي ، مصدر سابق ، ج٢ ، ص ٥٤ .

(٣) منشور في جريدة الوقائع العراقية بعدد ١٢٩٣ في ١٩٦٦/٧/٣١ .

(٤) ينظر : قرار ديوان التدوين القانوني رقم الكتاب و ٦٩/٢ في ١٩٦٦/١٠/٢ ، منشور في مجلة ديوان التدوين القانوني ، العدد الثاني ، السنة الخامسة ، مطبعة الحكومة – بغداد ، ١٩٦٦ ، ص ٤٤– ٤٦.

[1] ، ثم ألغيت هذه الفقرة بقانون تعديل قانون إدارة الأوقاف رقم ١٦٨ لسنة ١٩٧٠ ، وأصبح النص النافذ الآن كما يأتي : ((للديوان وللمتولي استبدال الموقوف الذي تتحقق المصلحة في استبداله بعقار أو بنقد أيهما أنفع للوقف ، ويتم ذلك بقرار من المجلس وموافقة الرئيس الأعلى لديوان الأوقاف ، من دون الحاجة إلى الحصول على حجة من المحكمة الشرعية)) ، واستقر الرأي على الأخذ بالنص الأخير ، وأيد ذلك ديوان التدوين القانوني[2] ، واستقر القضاء العراقي على ذلك أيضاً [3] .

ويتبين من النص ان استبدال الموقوف يكون بتحقق المصلحة ، بعقار أو بنقد أيهما أنفع للوقف ، من دون الحصول على أذن من المحكمة الشرعية ، غير أن الفقرة (٧) من المادة الخامسة من نظام المتولين العراقي رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٠ [4] ، نصت على ان من ضمن واجبات متولي الوقف : ((استثمار الموقوفات الخيرية والايلة للانهدام بتعميرها من فضلة الواردات أو من بدلات الاستملاك ، واستبدالها بعقار أو بنقد أيهما أنفع للوقف عند انتفاء منفعتها كلياً أو زيادة مصروفاتها على وارداتها)) ، لذا يكون الاستبدال بناء على تحقق الضرورة في انتفاع المنفعة كلياً ، أو زيادة مصروفات الوقف على وارداته ، ويفترض أن تكون الفقرة الأخيرة من النظام متسقة بالصياغة القانونية مع نص الفقرة (١) من المادة السادسة من قانون إدارة الأوقاف المذكورة سلفاً ، لان النظام صدر بناء على القانون ، ونعتقد ان الصياغة في النظام أدق من القانون ، فضلاً عن ان المشرع العراقي أجاز لديوان الأوقاف وللمتولي الاستبدال عند

(١) جرى ذلك بالقانون رقم ١٧٣ لسنة ١٩٦٧ ، منشور في جريدة الوقائع العراقية ، العدد ١٥١٦ في ١٩٦٧/١٢/٢٧ .

(٢) ينظر : قرار ديوان التدوين القانوني المرقم ١٩٧١/١٣٣ في ١٩٧١/٥/٢٠ ، منشور في نشرة ديوان التدوين القانوني ، وزارة العدل العراقية – بغداد ، العدد الأول ، السنة الثانية ، ١٩٧٢ ، ص ١٢.

(٣) ينظر : قرار محكمة التمييز العراقية المرقم ٢٣٢٢/شخصية ٧٩ في ١٩٧٩/١١/٧ ، منشور في مجموعة الأحكام العدلية التي يصدرها قسم الإعلام القانوني بوزارة العدل العراقية – بغداد ، العدد الرابع ، السنة العاشرة ، ١٩٧٩ ، ص ٤٠ .

(٤) منشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ١٩١٩ في ١٩٧٠/٣/١٣ .

تحقق المصلحة في القانون ، وللمتولي عند الضرورة في النظام ، لذا حرم على المتولي في النظام ما اجازه له في القانون .

وقد صدرت تعليمات حول استبدال الموقوفات رقم (١) لسنة ١٩٧٠ (١) على ضوء أحكام قانون إدارة الأوقاف ، وبينت المادة الثانية من التعليمات انه يجب تهيئة واتخاذ عدة إجراءات قبل عرض الموضوع على مجلس الأوقاف الأعلى (٢) ، وخولت المادة الثالثة من التعليمات المجلس أن يقرر ما يراه بشأن استبدال الموقوف بالعقار أو بالنقد بعد تحقق المسوغات الشرعية على الأوجه الشرعية (٣) ، بعد ملاحظة ان يكون الموقوف الذي يراد استبداله خارجاً عن حالة الانتفاع به ، أو يكون بدل انتفاعه لا يتناسب وقيمته ، وان لا يكون في الموقوفات الأخرى ريع يمكن التعمير به ، وتقديم الاستبدال بالعقار على النقد إذا كان العقار المستبدل به أفضل وفي نفس المكان أو في مكان آخر أفضل ، وبنفس جنس الموقوف ، ومساوياً لقيمة الموقوف أو أكثر منه ، وان لا يكون الاستبدال بغبن ولو بسيطاً في حالة الاستبدال بالنقد .. ، والحقيقة هي تقنين لما استقر عليه القضاء العراقي في الشروط المطلوبة لاستبدال الموقوف (٤) ، الا انه ثمة اعتراض على اسباب الاستبدال إذ جوّزت التعليمات استبدال الموقوف ولو كان خارجاً عن حالة الانتفاع به جزئياً ، أو يكون بدل الانتفاع به لا يتناسب وقيمته ، لذا أخذت بتحقيق المصلحة اتساقاً مع نص الفقرة الأولى من المادة السادسة من قانون إدارة الأوقاف .

---

(١) منشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ١٩٤٣ في ١٩٧٠/١٢/٧ .

(٢) ينظر : المادة الثانية من تعليمات استبدال الموقوفات رقم (١) لسنة ١٩٧٠ ، ان مجلس الأوقاف الأعلى لا ينظر في الاستبدال غير المستوفية لجوانبها الفنية والإدارية والقانونية ، ينظر : الفقرة ثالثاً من قرار مجلس الأوقاف الأعلى بجلسته الثانية المنعقدة بتاريخ ١٩٩٤/٢/١٩ (غير منشور) .

(٣) مجلس الأوقاف الأعلى العراقي يشترط تهيئة عقار بديل لاستبدال الموقوف لغرض تحقيق مصلحة الوقف وتنفيذ شرط واقفه ، ينظر الفقرة (٤) من محضر اجتماع مجلس الأوقاف الأعلى بجلسته السابعة المنعقدة بتاريخ ١٩٩٦/٦/٥ ؛ وكذلك الفقرة (٥) من جلسته الثالثة عشرة بتاريخ ١٩٩٧/٩/١٤ (غير منشورين) .

(٤) ينظر : ص ٩ من هذا البحث .

وبعد موافقة الرئيس الأعلى لديوان الأوقاف على قرار مجلس الأوقاف الأعلى بالاستبدال، يعلن عن استبدال الموقوف بالمزايدة العلنية على وفق أحكام نظام المزايدات والمناقصات الخاصة بالأوقاف رقم (٤٥) لسنة ١٩٦٩ المعدل [١] ،الذي منع أصحاب النفوذ والمدينين للأوقاف من الاشتراك بالمزايدة [٢] .

واستثنت المادة الثالثة عشر من النظام المذكور بيع الموقوف لدوائر الدولة والقطاع العام من المزايدة ، ويتم ببدل تقدره لجنة التقدير في الأوقاف ، وبقرار من مجلس الأوقاف الأعلى ، ومصادقة الوزير ، غير ان ذلك محل نظر إذ لا ينبغي محاباة دوائر الدولة على حساب أموال الوقف التي هي فوق أموال الدولة العامة لانها في حكم ملك الله (سبحانه وتعالى).

وبعد الإعلان ، يصادق على قرار الإحالة من الوزير أو من يخوله [٣] ، ويذكر انه في حالة الاستبدال بالنقد يستوفى البدل بالكامل ، غير ان الفقرة (٢) من المادة السادسة من قانون إدارة الأوقاف رقم ٦٤ لسنة ١٩٦٦ المعدل جوّزت تقسيط البدل على ان يبقى المستبدل مرهوناً من الدرجة الأولى ، والحقيقة ان التقسيط لا يتفق مع مصلحة الوقف ، لانه تفريط بأموال الوقف والحيلولة من دون استغلالها فضلاً عن ان النقد معرض للخطر أصلاً فكيف إذا جرى تقسيطه .

مما تقدم كان استبدال العقار الموقوف ، أما أموال الوقف النقدية سواء المتجمعة بتراكم فضلة واردات الوقف السنوية ، أو بالهبة أو بالاستدانة لحساب الوقف ، وما شابه ذاك، فللمتولي استبدالها بشراء الأملاك ، أو بتعمير الموقوفات أو ترميمها ، أو انشاء المباني بموافقة ديوان الأوقاف [٤] ، واستثني من ذلك إذا كان المتولي هو الواقف نفسه ، وحسن فعل

(١) منشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ١٧٧٧ في ١٩٦٩/٩/١٤ .

(٢) ينظر : المادة الثامنة عشر من النظام .

(٣) المادة العاشرة /٢ من نظام المزايدات والمناقصات الخاصة بالأوقاف رقم ٤٥ لسنة ١٩٦٩ المعدل .

(٤) ينظر على سبيل المثال : الفقرة (١٨) من قرار مجلس الأوقاف الأعلى المرقم (١) بجلسته المنعقدة بتاريخ ٢٠٠١/٤/٣٠ ، والمتضمنة شراء عمارة تجارية من الامانات الثابتة العائدة للوقف لتحقق الجدوى الاقتصادية من شرائها ، وضماناً لحقوق الوقف ، وعدم فوات المنفعة ، وتعزيزاً لموارد الوقف استناداً إلى المادة (١١) من قانون إدارة الأوقاف دون إصدار حجة شرعية بالاستبدال (الشراء) (غير منشور) .

المشرع العراقي ، لان الواقف لا يمكن تقييده بإجراءات إدارية في موقوفاته التي هي بالأصل ملكه ، ووقفها لله تعالى ، وهو حتماً يتحرى مصلحة الواقف ، إذ جاء في المادة الحادية عشر من قانون إدارة الأوقاف العراقي رقم ٦٤ لسنة ١٩٦٦ المعدل : ((للمتولي شراء الأملاك ، أو تعميرها ، أو ترميمها ، أو أنشاء المباني على ان يحصل على موافقة الديوان ، إلا إذا كانت كلفة الترميم لا تتجاوز مائة دينار [١] ، ويستثنى من حكم هذه المادة المتولي إذا كان هو الواقف نفسه)) .

أما شراء أملاك للوقف الملحق أو اعمار أراضي موقوفة ملحقة ومضبوطة ، فيكون بحصول اذن من المحكمة الشرعية لصرف بدلات استبدال الموقوفات الملحقة ، إذ جاء في الفقرة (٨) من المادة الخامسة من نظام المتولين العراقي رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٠ المعدل : ((على الديوان والمتولي مراجعة المحكمة الشرعية للحصول على أذن بصرف بدلات استملاك واستبدال الموقوفات الملحقة عند شراء املاك تسجل وقفاً ملحقاً أو اعمار الأراضي الموقوفة الملحقة والمضبوطة ..)) .

لذا فقد اوجب يكون المشرع العراقي الحصول على اذن المحكمة الشرعية في استبدال بدلات الاستبدال لشراء املاك تسجل وقفاً ، أو اعمار أراضي الوقف بها ، في حين انه لم يوجب طلب الاذن في استبدال الموقوف بعقار أو بنقد كما جاء في الفقرة الأولى من المادة السادسة من قانون إدارة الأوقاف ، والفقرة (٧) من المادة الخامسة من نظام المتولين .

وموقف القضاء العراقي ، ان الاستبدال تصرف شرعي يقضي بيع الموقوف ، وجعل بدله الذي يقوم مقامه وقفاً ، ولا يكون ذلك إلا بفقرة حكمية شرعية لتكسب صفة اللزوم والتنفيذ[٢] ، أي ان استبدال النقد الموقوف بشراء عقار يكون بإصدار حجة شرعية فيها فقرة

(١) صلاحية متولي الوقف في ترميم الموقوف لا تزال مائة دينار ، وينبغي بالمشرع العراقي اعطاء صلاحية لرئيس الديوان بزيادتها بما يعادل قيمة الذهب عند إصدار قانون إدارة الأوقاف لسنة ١٩٦٦ ، ومن الملاحظ ان بعض دوائر الأوقاف تطبقها في الصرف على الموقوف عليه كالجوامع ، وهي تخص الموقوف .
(٢) ينظر : قرار محكمة التمييز العراقية المرقم ١٨٦ / حجة شرعية / ٦٦ (هيئة عامة) بتاريخ ١٩٦٧/٣/١٨ ، منشور في قضاء محكمة تمييز العراق ، المجلد الرابع ، القرارات الصادرة سنة ١٩٦٦=

حكمية تقرر ذلك لغرض التسجيل والتنفيذ بعد إكمال عملية الاستبدال ، لذا يكون اتجاه القضاء العراقي أكثر اتساقاً مع نص المادة (٢٥٦) من قانون التسجيل العقاري العراقي التي تنص على تسجيل الوقف بحجة شرعية ، أو بحكم قضائي بات .

الفرع الثاني

حالات استبدال الوقف

ان الأصل الوقف على وجه التأبيد لا يباع ولا يبدل ...، ولكن يصار إلى استبداله استثناء ، وسنعالج حالات استبدال الوقف ، وكيفية الاستبدال ، وتقديره ، وغير ذلك .. بما يحقق شرط الواقف في الصرف على الموقوف عليهم على وجه التأبيد ، على وفق الترتيب الآتي :-

١- **استبدال الوقف بناء على ما تقتضيه المصلحة العامة :** وأهم صورة فتح شارع أو إنشاء جسر او توسيعهما، أو ما شابه ذلك يمر في أرض الوقف ، وكان ذلك لابد منه لعدم إمكانية تغيير مخطط الانشاء ، فتعد هذه من حالات الضرورة ، ويكون الاستبدال بتعويض عادل للوقف بوساطة محكمة بداءة المنطقة والتعويض العادل يكون عينياً بعقار ، فبدل الأرض الموقوفة يكون بعرض أرض يملكها طالب الاستبدال الذي يحمل صفة المصلحة العامة ، أو بشرائها في نفس المنطقة ومساوية لها في قيمتها ونوعها (تجارية ، صناعية ، سكنية ...) ، وان تعذر في منطقة أخرى بالمواصفات نفسها [(١)] .

=و ١٩٦٧ ، محكمة تمييز العراق – المكتب الفني ، مطبعة الحكومة – بغداد ، ١٩٧٠ ، ص ٥٨٧ – ٥٨٨ .

(١) ينظر على سبيل المثال : حكم محكمة بداءة الموصل بعدد ٤/استبدال / ١٩٩٠ بتاريخ ١٩٩٠/٦/٥ ، والمصدق تمييزاً من محكمة استئناف نينوى بصفتها التمييزية بقرارها بالعدد ٤٩٢/ت . ب / ١٩٩٠ في ١٩٩٠/١٠/٧ (غير منشور) .

أما إذا كان العقار الموقوف المراد استبداله بناء على ما تقضيه المصلحة العامة بناية ، مثل المساجد ، والجوامع ، والتكايا ، والمدارس والمعاهد والجامعات العراقية ، أو عمارة وقفية مستغلة لسد حاجة الموقوف عليه ، أو دار سكنية .. الخ ، فأن التعويض العادل يكون باستبدال الأرض على وفق ما ذكرناه انفاً في طريقة استبدال الأرض ، ويكون اختيار المكان بالاتفاق ، وعند عدم الاتفاق يتولى رئيس الوحدة الإدارية تحديد الموقع المناسب ، مضافاً إليه كلفة إنشاء مثل البناية الموقوفة المراد استبدالها ، ويتحمل طالب الاستبدال تكاليف الانشاء مهما بلغت بعد إكمال التشييد من دون التقيد بكلفة الانشاء المقدرة أصلاً وقت اجراء الكشف ، أو بقيام المستملك بإنشاء البناية[1] ، لان الوقف هو حق وضع لسد حاجة الموقوف عليه بالاستغلال أو السكن أو الاستعمال ... فالتعويض العادل عنها يكون بسد هذه الحاجة عملاً بالقاعدة الفقهية التي تحكم تعويض هذا الحق تعويضاً عادلاً التي تقول ((ان الحقوق وضعت لسد الحاجة ، فالتعويض عنها يجب أن يقوم مقامها في سد الحاجة)) [2] .

٢- **استبدال الوقف بناء على ما تقتضيه مصلحة الوقف :** أحياناً يتعذر استغلال الوقف او يتعطل، ويخرج عن المنفعة كلياً ، كما لو خربت الدار ، أو يبست الأرض ولم تعد صالحة للزراعة ، وليس بالامكان تنفيذ شرط الواقف في السكن أو الاستغلال..، وانه تبين في التحري انه لا يمكن ان يكون للموقوف مردود اقتصادي مستقبلاً بتحسنه عبر فتح شوارع أو تحول المنطقة إلى تجارية .. فضلاً على ذلك تعذر إصلاح وتعمير الموقوف لعدم وجود غلة متراكمة للوقف ، أو إمكانية

---

(١) ينظر : المادة الثانية من القانون رقم (٢٨) لسنة ١٩٧٤ التعديل الرابع لقانون الاستملاك رقم ٥٤ لسنة ١٩٧٠ (الملغي) المنشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٢٣٣٠ في ١٩٧٤/٣/١٩ ؛ والمادة (٣٤/أولاً) من قانون الاستملاك رقم ١٢ لسنة ١٩٨١ .

(٢) على الرغم من التحري والبحث فأني لم أقف على هذه القاعدة فيما لدي من المصادر ، ولكن اشار إليها: مصطفى مجيد ، شرح قانون الاستملاك رقم ١٢ لسنة ١٩٨١ ، دار الحرية للطباعة والنشر – بغداد ، ١٩٨١ ، ص ١٣٤ .

استحصالها مقدماً بالإيجار ، أو المساطحة ، أو التبرع ، أو قيام الدولة بذلك على نفقتها أو بالاستدانة [١] لان تحقيق غرض الوقف بالأصل من واجبها ، فعند تحقق هذه الأسباب وغيرها يجوز استبدال الوقف ، ويكون بما هو انفع للوقف وهو الاستبدال بعقار ذي مردود اقتصادي للوقف يحقق اغراضه ، والابتعاد عن الاستبدال بالنقد لانه عرضة للأخطار ، ويكون الوقف بذلك معرضاً للضياع [٢] ، ولا يصار إلى الاستبدال بالنقد إلا بناء على تحقق منفعة الوقف ، كتعذر الاستبدال بالعقار ، أو لان الوقف بحاجة إلى النقد لإصلاح أو تعمير أو إنشاء مباني للوقف على أراضي أخرى له ، فيصار إلى استبدال بعض الوقف لإصلاح بعضه الآخر [٣] ، وتتحقق الانفعية في الاستبدال بالنقد بإصدار حجة شرعية [٤] من قاضي الجنة (العالم العادل) الشرعي ، وبقرار من مجلس الأوقاف الأعلى ، وموافقة رئيس الديوان الأعلى .

وبعد إكمال الاستبدال يصدر حجة شرعية بأن بدل الوقف – العقار أو النقد بحسب الأحوال – موقوف للزوم والتنفيذ ، ويسجل العقار في دائرة التسجيل العقاري المختصة ، ويوضع النقد الموقوف في حساب مصرفي جاري خاص باسم الوقف

(١) ينظر : حجة الأذن المرقمة ٣٦٢ في ١٩٨٢/٣/٧ الصادرة من محكمة الأحوال الشخصية في الموصل (غير منشورة) التي تنص بالأذن لمتولي الوقف بالاستدانة من دائرة الوقف .

(٢) ينظر : قرار مجلس التمييز الشرعي بالعدد ١٦٠ ، في ١٩٣٦/٧/٢٤ ، اشار إليه محمد شفيق العاني ، مصدر سابق ، ص ٢٠٤ ، والذي يشير إلى أنه لا يصار إلى الاستبدال إلا عند الضرورة بعجز استغلال الوقف بأي صورة كانت ، ولاسيما الاستبدال بالنقد لانه عرضة للأخطار ، ويكون الوقف معرضاً للضياع فيجب اجتنابه طالما وجدت وسيلة إلى استغلال الوقف .

(٣) ينظر : حجة الأذن المرقمة ٤٤ في ١٩٧٢/٢/١٢ الصادرة من المحكمة الشرعية في الموصل (غير منشورة) والتي تنص على الأذن لمتولي الوقف بإفراز أرض الوقف إلى عدة قطع لغرض استبدال بعضها بالنقد ، وتعمير الباقي منها بهذا النقد بناء على تحقق مصلحة الوقف ونفعه .

(٤) يجب أن تقام البينة على ان الاستبدال بالنقد هو في منفعة ومصلحة الوقف ، ينظر : قرار محكمة التمييز العراقية المرقم ٢٠/ حجة شرعية /٦٥ بتاريخ ١٩٦٥/٨/١ ، منشور في قضاء محكمة تمييز العراق ، المجلد الثالث ، قرارات سنة ١٩٦٥ ، مطبعة الإرشاد – بغداد ، ١٩٦٩ ، ص ٢٤٨ .

سواء كان ملحقاً أو مضبوطاً ، وفي مصرف الأوقاف والاستثمار [١] ، ويقوم قاضي الجنة بالتنسيق مع دائرة الوقف المختصة بمتابعة تنفيذ استبدال النقد الموقوف بشراء عقارات ذات مردود اقتصادي ، أو الاعمار ، أو الترميم ، وحسب مقتضى مصلحة الوقف [٢] .

٣- **استبدال الوقف بناء على ما تقتضيه مصلحة خاصة :** قد يرغب أحياناً أصحاب المصالح الخاصة باستبدال الموقوف لإقامة مشاريع صناعية أو زراعية أو تجارية أو سكنية ... ، ولا ينظر في الحقيقة إلى الاستبدال إلا بعد تحقق الأسباب الضرورية التي ذكرناها في حالة استبدال الوقف بناء على ما تقتضيه مصلحة الوقف ، بالإجراءات الاحتياطية نفسها، وقد يطلب أحياناً أصحاب المصالح الخاصة استبدال الوقف لتجاوزهم على أرض الوقف بالغرس أو البناء .. ، فلا يجوز شرعاً وقانوناً تمليك (استبدال) أراضي الوقف المتجاوز عليها [٣] ، وان القول بغير ذلك يعني تعطيل الأحكام الشرعية والقانونية الخاصة بالأوقاف ، وفتح المجال للتجاوز على أراضي الوقف وتمليكها .

وبقي طلب أصحاب المصالح الخاصة استبدال الوقف في حالات خاصة ، كما في حالة وقف الحصة العشرية ، وهذا ما سنتناوله في المطلب الآتي :

---

(١) نقترح على هيئة استثمار أموال الأوقاف العراقية إنشاء مصرف باسم ((مصرف الأوقاف والاستثمار)) تابع لها إدارياً ، وبإشراف المصرف المركزي العراقي فنياً ، وله فروع في المحافظات ، لغرض الحفاظ على أموال الوقف ، واستثمارها بما يحقق غرض الواقفين لها ، فضلاً عن إمكانية استدانة الوقوف الفقيرة من الوقوف الغنية ، بدلاً من تجميدها دون استغلالها بما يعرضها إلى فقدان قيمتها في السوق مع مرور الزمن .

(٢) كان القضاة الشرعيين سابقاً يتابعون قضايا الأوقاف حرصاً عليها من الضياع أو التجاوز عليها .

(٣) يعد المشرع العراقي المتجاوز على العقار الموقوف جريمة يتطلب تحريك دعوى جزائية مستعجلة بحق المتجاوز ، وتضمينه ضعف أجر المثل للأرض المتجاوز عليها ، ينظر : المادة الثانية عشر من قانون إدارة الأوقاف العراقي رقم ٦٤ لسنة ١٩٦٦ المعدل بالقانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٩٩ ، منشور التعديل في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٣٨٠٤ في ١٩٩٩/١٢/١٣ .

المطلب الثالث
وقف الحصة العشرية

لابد من بيان أصل منشأة وقف الحصة العشرية ، وتعريفه ، ومقارنته مع ما يشابهه من أوضاع أخرى ، حتى تتكون صورة كاملة عن مفهوم وقف الحصة العشرية ، ومن ثم سنتعرض إلى موضوع استبدال وقف الحصة العشرية بشكل مفصل على وفق الآتي :

الفرع الأول : التعريف بوقف الحصة العشرية .

الفرع الثاني : استبدال وقف الحصة العشرية .

الفرع الاول
التعريف بوقف الحصة العشرية

أولاً : تعريف وقف الحصة العشرية (1) :

الأراضي المفتوحة في عهد الدولة العثمانية ضبطت رقبتها لبيت المال ، وفوض أمر زراعتها إلى الأفراد وسميت بالأراضي الأميرية ، ويتعلق بها نوعان من الحق : الأول : حق الزرع لمن فوضت له الأرض بسند التصرف ، والثاني : حق استيفاء العشر أو تسمى ضريبة العشر ، ورسوم التفويض ، والفراغ ، والانتقال للدولة ، وخص كل أو قسم من الحاصلات العشرية لبعض الخيرات والمبرات كوقف عليها (2) ، ويسمى وقف غير صحيح ، أو ارصاد أو

---

(١) العشر : واحد من الأجزاء العشرة مأخوذة من عشرت القوم أعشرهم عشرا بالضم ، إذا اخذت عشر أموالهم وهو تسمية الشيء باسم بعض أحواله أي بيان العشر ونصفه وربعه ، ينظر : احمد الطحطاوي، حاشية الطحطاوي على الدر المختار ، المجلد الأول ، (د.ط) ، دار المعرفة – بيروت ، ١٣٩٥ هـ – ١٩٧٥ م ، ص ٤١١ – ٤١٢ و ٤١٨ .

(٢) إبراهيم ناجي ، حقوق التصرف وشرح قانون الأراضي ، ج١ ، ط٢ ، مطبعة الفلاح – بغداد ١٣٤٣ هـ – ١٩٢٥ م ، ص ٢٩-٣٠ .

تخصيص ، أو إقطاع ، لان ملكية رقبة الأرض للدولة ، ومع ذلك قد يجتمع الارصاد والوقف الصحيح في أرض واحدة بأن تكون ملكاً تاماً للواقف ، فيقفها ، ويخصص عشرها أو احد مرافقها لجهة [(١)]، فتصبح رقبة الأرض محبوسة مؤبده على حكم ملك الله (سبحانه وتعالى) ، ويمنع التصرف فيها ، فلا تباع ولا تشترى ولا توهب ، ولا تورث فيصدق عليها الوقف الصحيح ، ويرصد عشر حاصلها الزراعي على جهة ، ويصدق عليه معنى الارصاد ، أما إذا وقف ١٠٪ من الأرض فان هذه النسبة فقط وقف حاصلها (غلتها) للموقوف عليه (جهة الوقف) ، و ٩٠٪ من الأرض للمالك .

وتقسم الأراضي من حيث رسومها أو ضريبتها إلى قسمين : الأراضي العشرية والأراضي الخراجية .

١. **الأراضي العشرية** : هي الأراضي التي وزعت حين الفتح الإسلامي للفاتحين [(٢)] ، وتشمل الأراضي التي أسلموا أصحابها ، وأراضي جزيرة العرب ، والأراضي التي فتحت عنوة ، وما أحيي من الأراضي الموات[(٣)] ، وتخضع لضريبة عشر الحاصل الزراعي أو ما تسمى بالحصة العشرية .
٢. **الأراضي الخراجية** : وهي الأراضي التي تقرر بقاؤها في يد أهاليها الأصليين غير المسلمين [(٤)] ، وتشمل الأراضي التي فتحت عنوة ولم تقسم وترك أمر استغلالها إلى أصحابها ورقبتها لبيت المال ، والأراضي التي جلا عنها أهلها، وما صولح عليها ، وتخضع لضريبة الخراج ، وهي ضريبة مالية على الأرض[(٥)] .

---

(١) ابراهيم ناجي ، المصدر نفسه، ص ٤٥ .

(٢) المادة (٢) من قانون الأراضي العثماني في ٧ رمضان ١٢٧٤ هجرية .

(٣) د. اسامة محمد سعيد ياسين المفتي ، التنظيم القانوني لمعالجة تفتيت الملكية الزراعية ، المكتب الجامعي الحديث – الاسكندرية ، ٢٠١٢ ، ص ٤٣ .

(٤) المادة (٢) من قانون الأراضي العثماني في ٧ رمضان ١٢٧٤ هجرية .

(٥) لمزيد من التفصيل ينظر : د. اسامة محمد سعيد ياسين المفتي ، مصدر سابق ، ص ٤٣ – ٤٤ .

وتختلف الأرض العشرية عن الأرض الخراجية ، في الأولى العشر من غلتها إن زرعت ، وفي الثانية الخراج في رقبتها للتمكين من النفع[١] .

لما تقدم يمكن القول بأن الحصة العشرية : تعني عشر الحاصلات الأرضية سواء الزراعية أم الطبيعية ، وهي بمثابة رسم أو ضريبة تأخذه الدولة بوصفها مالكة رقبة الأراضي من المتصرف في أراضيها لقاء حق الاستغلال والانتفاع بها ، والمعتبر أن تصرف في مصارفها المعروفة التي تحتاجها الدولة ، ومنها المساجد والمدارس والعلماء والطلاب والأيتام ... ، ويعمد صاحب السلطة في الدولة أحياناً إلى وقف هذا العشر – والغالب عشر الحاصل الزراعي أو جزء منه – على مستحقيه من بيت المال للمحافظة على ديمومة استمرار الانفاق عليهم ، ويسمى وقف غير صحيح (تخصيص) ، ومع ذلك فأن بعض الأفراد يوقفون عشر الحاصل الزراعي من أراضيهم المملوكة خوفاً من ان ورثتهم قد لا يؤتون حق زكاته .

لذا يمكن تعريف وقف الحصة العشرية بأنه : حبس عشر الحاصلات العقارية سواء كانت أرض زراعية أم تجارية أو سكنية ... ، ورصدها لجهة من مصارف بيت المال . ويقصد بالحبس : منع التصرف في عشر الحاصلات العقارية ، وتشمل عشر الحاصل الزراعي من الأراضي الزراعية أو عشر استغلال العقارات التجارية أو السكنية أو غيرها بالإيجار أو تخصيص عشرها لسكن مستحقيها أو عشر الحاصلات الطبيعية من المعادن .. ، ويكون الحبس بمنع التصرف فيها بالبيع ، أو الهبة أو الوصية ولا تورث .. ، والتبرع بالعشر أو بقيمته إلى المستحقين من بيت المال كالمساجد والمدارس والمستشفيات .. على وجه التأبيد.

ثانياً : مقارنة وقف الحصة العشرية مع ما يشابهه :

قد يشبه وقف الحصة العشرية أوضاع أخرى مثل : الزكاة ، الضريبة .. ، وغيرها لذا سنبين ما يميزه عنها على وفق الترتيب الآتي :

---

(١)أبو اسحق برهان الدين إبراهيم بن محمد بن عبدالله بن محمد بن مفلح ، المبدع في شرح المقنع ، ج٢ ، المكتب الإسلامي – بيروت ، ١٣٩٤ هـ – ١٩٧٤م ، ص ٣٥١ .

١- **تمييز وقف الحصة العشرية من الزكاة :** الزكاة مفروضة ، والنصوص الشرعية آمرة وقاطعة في ذلك ، وعن ابن عمر (رضي الله عنهما) قال: قال رسول الله (ﷺ) : ((بني الإسلام على خمس : شهادة أن لا اله إلا الله وأن محمداً رسول الله ، وأقام الصلاة ، وإيتاء الزكاة ، والحج ، وصوم رمضان)) [١].

وللزكاة شروط وهي : النصاب الشرعي ، وان يحول على المال الحول [٢] ، وتكون في الأموال الثابتة وهي : العين ، والزرع ، والماشية ، وهي نظام إسلامي لمعالجة الفقر بدفع نسبة مئوية لمستحقيها في الأموال ومنها المحصولات الزراعية ، أي أعطوا زكاة المحصولات الزراعية يوم حصادها من العشر ان سقيت بماء الامطار ، أو الانهار ، أو العيون، وخمسة من المائة ان سقيت بالوسائل [٣] وقال النبي محمد (ﷺ) : ((فيما سقت الانهار والغيم العشور ، وفيما سقي بالسَّانية [٤] نصف العشور)) [١] .

---

(١) أخرجه : البخاري في صحيحه ٢ – كتاب الايمان ١- باب قول النبي صلى الله عليه وسلم ((بني الإسلام على خمس)) الحديث (٨) (ج١ ، ط١ ، مكتبة الصفا – القاهرة ، ١٤٢٣ هـ / ٢٠٠٣ م ، ص١٣) ؛ ومسلم في صحيحه ١- كتاب الايمان ٥- باب بيان اركان الإسلام ودعائمه العظام ، الحديث (١٦) (ج١ ، د. ط ، دار احياء الكتب العربية ، القاهرة ، ١٣٧٤ هـ – ١٩٥٤ ، ص ٤٥) .

(٢) لا يشترط الحول في زكاة الزروع ، وانما تجب بعد جني المحصول إذا بلغ النصاب ، د. يحيى محمد علي العيثاوي ، الجوانب الاقتصادية والمالية في مسند الإمام احمد ، ط١ ، مركز البحوث والدراسات الإسلامية- بغداد ، ١٤٢٩ هـ – ٢٠٠٨ م ، ص ٩٨ .

(٣) لمزيد من التفاصيل ينظر : الطحاوي ، مصدر سابق ، ص ٤١٨ ؛ أبو زكريا يحيى بن شرف النووي ، روضة الطالبين ، ط١ ، دار ابن حزم – بيروت ، ١٤٢٣ هـ – ٢٠٠٢ م ، ص ٢٨٥ ؛ أبن مفلح ، مصدر سابق ، ص ٣٤٤ وما بعدها ؛ محمد جواد مغنية ، مصدر سابق ، ص ٧١ وما بعدها ؛ د.مصطفى الزلمي وعبد الباقي البكري،المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية ، مطبعة التعليم العالي – الموصل ، ١٩٨٩ ، ص ١٦٨ .

(٤) السانية : هي البعير الذي يستقى به الماء من البئر ، ويقال له : الناضح ، ينظر : محمد بن علي بن محمد الشوكاني ، نيل الأوطار من اسرار منتقى الاخبار ، حققه وعلق عليه : احمد محمد السيد ومحمود =

وتجدر الإشارة إلى ان خراج الأرض في رقبتها ، لان سببه التمكين من النفع وان لم تزرع ، والعشر في غلتها وسببه الزرع ، وهو من حقوق الزرع وانها لا تجب إذا لم تزرع [٢] .

من كل ما تقدم يتبين ان وقف الحصة العشرية يشبه الزكاة في المحصولات الزراعية الا انهما يفترقان بما يأتي :

أ. من حيث المصاريف: مصاريف الزكاة تكون بتوزيعها على مستحقيها من الأصناف الثمانية المعروفة ، في حين وقف الحصة العشرية توزع على مصاريفه التي يقفها (يخصصها)

=ابراهيم بزال ومحمد اديب الموصللي ، ج٣ ، ط٢ ، دار الكلم الطيب – بيروت ، ١٤٢٣ هـ – ٢٠٠٢ م، ص ٤٠ .

(١) اخرجه : مسلم في صحيحه ١٢ – كتاب الزكاة (١) باب : ما فيه العشر ونصف العشر حديث (٩٨١) عن جابر بن عبدالله رضي الله عنهما ، (ج٢ ، دار احياء الكتب العربية – القاهرة ، ١٣٧٤هـ – ١٩٥٤ م ، ص ٦٧٥) ؛ احمد في مسنده (٨) كتاب الزكاة (٩) باب زكاة الزرع والثمار (٥٠) ، (احمد عبد الرحمن البنا الشهير بالساعاتي ، الفتح الرباني لترتيب مسند الإمام احمد بن حنبل الشيباني مع شرحه بلوغ الاماني من اسرار الفتح الرباني ، ج٩ ، ط١ ، مطبعة الفتح الرباني – مصر ، ١٩٥٧ م ، ص ٢٠٥) ؛ ابو داؤود في سننه عن جابر بن عبدالله رضي الله عنهما بلفظ (فيما سقت الانهار والعيون العشر ، وما سقي بالسواني ففيه نصف العشر) في كتاب الزكاة باب صدقة الزرع (١٥٩٦) ، (ج٢ ، د.ط ، دار الحديث – القاهرة ، ١٤٠٨ هـ –١٩٨٨ م ، ص١١١) ؛ النسائي في سننه عن سالم عن ابيه بلفظ (فيما سقت السماء والانهار والعيون أو كان بعلاً العشر وما سقي بالسواني والنضح نصف العشر) ٢٣– كتاب الزكاة (٢٥) باب ما يوجب العشر وما يوجب نصف العشر الحديث (٢٤٨٥) (دار الكتب العلمية – بيروت ، ط١ ، ١٤٢٢ هـ – ٢٠٠٢ م) ؛ البخاري في صحيحه عن سالم بن عبدالله عن أبيه بلفظ (فيما سقت السماء والعيون أو كان عثرياً العشور وما سقي بالنضح نصف العشور) ٢٤– كتاب الزكاة ٥٥– باب العشر فيما سقي من ماء السماء والماء الجاري (١٤٨٣)، (مصدر سابق ، ص ٣٢٨) ؛ الترمذي في سننه بنفس اللفظ في أبواب الزكاة ١٤– باب ما جاء في الصدقة فيما سقي بالانهار وغيرها (٦٣٥) ، وقال هذا حديث حسن صحيح (ج٢ ، ط٢ ، دار الفكر – مصر ، ١٣٩٤ هـ – ١٩٧٤ م ، ص ٧٦) .

(٢) ابن مفلح ـــ، مصدر سابق ، ص ٣٥٢ .

صاحب السلطان ، وهي من مصاريف بيت المال كالمساجد والمدارس وغيرها على وجه التأبيد .

ب. **من حيث ما يخصصه السلطان** : السلطان ملزم بتوزيع الزكاة جميعها على مستحقيها لانها مفروضة ، في حين أن السلطان يقف (يرصد) الحصة العشرية جميعها أو جزء منها لمستحقيها ، وله الزيادة والنقصان بحسب المصلحة لان الوقف مندوب .

٢- **تمييز وقف الحصة العشرية من الضريبة** : الضريبة : هي رسم الاستهلاك الذي يجبى بنسبة عشرة بالمائة من قيمة الحاصلات الأرضية الزراعية والطبيعية [١] . وإذا كان وقف وقف الحصة العشرية يشبه الضريبة الزراعية في الحاصلات الزراعية ، الا ان الوقف يختلف عن الضريبة فيما يأتي :

أ. **من حيث الاستقرار والدوام** : الضريبة غير مستقرة أو دائمة ، لانها خاضعة لتغيير نسبتها أو إلغائها من الجهة التي تفرضها . في حين ان حصة وقف الحصة العشرية مستقرة ودائمة في نسبة جبايتها وتأبيدها .

ب. **من حيث الغاية وجهة الصرف** : الغاية من تشريع الضريبة قد تكون لأسباب مالية واقتصادية .. وجهة مصاريفها مختلفة . في حين ان الغاية من وقف الحصة العشرية لرصد مصرفه على الجهة التي هي بالأصل من مصاريف بيت المال كالمساجد والمدارس والمستشفيات وغيرها

ويذكر انه يلزم دفع عشر الأراضي العشرية ، وخراج الأراضي الخراجية عند وقفهما إلى بيت المال كما كانت الحال قبل وقفهما ، فضلا عن دفع الضريبة عمن وقف عقاره الملك بشرط استغلاله أو سكناه فيه على قول ، ويسقط على قول آخر [٢] .

---

(١) المادة : (١ و ٢) من قانون رسوم الاستهلاك رقم ٥٩ ، لسنة ١٩٣٣ (الملغي) .

(٢) ينظر : علي حيدر ، مصدر سابق ، ص ١٤٨ ، ١٥٤ .

الفرع الثاني

استبدال وقف الحصة العشرية

لا يزال يوجد أراضي حق التصرف فيها مثقل بوقف الحصة العشرية ، وهي بالأصل زراعية رصد عشرها لجهة خيرية من صاحب السيادة في الدولة ، وهو وقف غير صحيح ارصادي، تديره دائرة الوقف المختصة بوصفه وقف مضبوط [١] ، ويستحصل بدل العشر من صاحب حق التصرف أو المالك التام للأرض بحسب تقدير الضريبة ، وقد أيد القضاء العراقي أحقية دائرة الأوقاف المختصة في استيفاء الحصة العشرية سنوياً [٢] ، ويكون استيفاء الحصة العشرية من غلة الحاصل الزراعي فيما إذا زرعت الأرض من دون ان يشارك الوقف في تكاليف الزراعة ، وإذا استغلت بطريقة أخرى كالبناء ، فأن الحصة العشرية تنتقل إلى هذه الغلة ، ولو ان الوقف لم يشارك في تكاليف البناء لان القاعدة الفقهية تقضي بأن ((في حالة هلاك الأصل فيصار إلى البدل)) [٣] ، وأن الأصل غلة الأرض زراعياً فأن هلكت فيصار إلى بدلها ، وهي الغلة التي تغلها وما عليها – وارداتها – [٤] . ويرغب بعض أصحاب حق التصرف أو الملك

---

(١) يعد وقف عشر الأراضي من الأوقاف المضبوطة التي تعود إدارالها إلى دائرة الوقف ، ينظر : قرار محكمة التمييز العراقية المرقم ١٩٩/مدينة ثانية / ١٩٧٧ بتاريخ ١٩٧٧/٤/١٦، منشور في مجموعة الأحكام العدلية ، يصدرها قسم الإعلام القانوني بوزارة العدل العراقية – بغداد ، العدد الثاني ، السنة الثامنة ، ١٩٧٧ ، ص ٨٣–٨٤ .

(٢) ينظر : قرار محكمة التمييز العراقية رقم الاضبارة ٥٨/ب/١٩٤٦ بتاريخ ١٩٤٦/٥/٢٩ (غير منشور) .

(٣) وردت القاعدة بصيغ أخرى بالمعنى نفسه مثل : ((إذا بطل الأصل يصار إلى البدل)) ، ينظر ، : د.عبد الكريم زيدان ، الوجيز في شرح القواعد الفقهية في الشريعة الإسلامية ، ط١ ، مؤسسة الرسالة ناشرون – دمشق ، بيروت ، ١٤٢٧ هـ – ٢٠٠٦ م ، ص ١١٨–١١٩ ؛ وكذلك بصيغة ((إذا تعذر الأصل وجب الانتقال إلى البدل)) ، ينظر : د. علي أحمد الندوي ، موسوعة القواعد والضوابط الفقهية ، (د.ط)، المجلد الثاني ، دار عالم المعرفة (د.م) ، ١٤١٩ هـ – ١٩٩٩ م ، ص ٣٣ .

(٤) ينظر : قرار محكمة تمييز العراق الرقم ٧٣/هيئة عامة أولى / ٩٧٤ بتاريخ ١٩٧٤/١٠/٥ ، منشور في النشرة القضائية لمحكمة تمييز العراق ، العدد الأول ، السنة الثالثة ، ١٩٧٤ ، ص ١٣٥ – ١٣٦ ؛=

الصرف اطفاء حق وقف الحصة العشرية المثقلة بها املاكهم ، لانهاء العلاقة بين أصحابها ودائرة الوقف المختصة ، ولأنها تعرقل التصرف بالأرض على الوجه الأكمل ودائرة الوقف ترغب في إنهاء هذا النوع الاستثنائي من الوقوف التي أصبحت بدلاتها السنوية ضئيلة ، واستحصالها أصبح متعذراً في الأراضي الزراعية أو التي استغلت لأغراض سكنية أو صناعية أو تجارية ،ولإزالة هذا التعليق والتقييد .

وسنعرض ما جرى عليه العمل في استبدال وقف الحصة العشرية في العراق :

١- صدر القانون رقم (٧١) لسنة ١٩٥٥ [١] قانوناً لتعديل رسوم الاستهلاك رقم ٥٩ لسنة ١٩٣٣ ، وتضمن في المادة الأولى منه : ((يطفأ التعويض العادل الذي يدفع إلى مديرية الأوقاف العامة والجهات — جهة الوقف — التي صدرت الارادات الملكية بإعفاء الأراضي الموقوفة عليها من العشر بموجب المادة (٢٨) من قانون رسوم الاستهلاك رقم (٥٩) لسنة ١٩٣٣ المعدلة بالمادة الثامنة من القانون رقم (٤٩) لسنة ١٩٣٦ لقاء مبلغ نقدي يعادل (خمسة عشر) ضعفاً لمبلغ التعويض العادل لسنة ١٩٥٣ بحسب النسبة الواردة في القانون رقم (٨) لسنة ١٩٥٣)) .

ويتضح من النص ان التعويض العادل يقصد به : ويعادل عشر قيمة الحاصل الزراعي للأرض الموقوفة في السنة ، وإذا كانت الأرض مبنية يصار إلى تقدير الوارد السنوي (الايجار) لها ، ويؤخذ عشره ، وهذا هو التعويض العادل الذي يدفع إلى مديرية الأوقاف العامة وجهة الوقف ، وتجدر الإشارة إلى ان هذه الأراضي العشرية الموقوفة معفية من رسم (ضريبة) الاستهلاك الذي كان يجبى بنسبة عشرة بالمائة من قيمة الحاصلات الأرضية (الزراعية والطبيعية) [٢] ، وجرى اطفاء التعويض العادل لقاء مبلغ نقدي يعادل (خمسة عشر) ضعفاً لمبلغ التعويض العادل دفع من

=وكذلك ينظر : قرار ديوان التفسير الخاص المؤرخ ١٩٢٨/٨/١٨ ، منشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٦٩٥ في ١٩٢٨/١٠/١١ .

(١) منشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٣٦٣٣ في ١٩٥٥/٦/٦ .

(٢) ينظر المادتين (١ ، ٢٨) من قانون رسوم الاستهلاك رقم ٥٩ لسنة ١٩٣٣ (الملغي) .

وزارة المالية ، فمثلاً لو كان في حينها عشر وارد الأرض الزراعية أو المبنية بما يعادل مائة دينار (التعويض العادل) فأنه تم اطفاؤه بدفع مبلغ الف وخمسمائة من وزارة المالية إلى مديرية الأوقاف .

ويظهر ان الحكومة العراقية ارادت في حينها أن تنهي هذا النوع من الأوقاف (وقف الحصة العشرية) بدفع مبالغ اطفائها ، لكي تستحصلها عن طريق رسم (ضريبة) الاستهلاك ، لإنها لا تريد أن تجمع بين وقف عشر الأرض وضريبتها العشرية ، ونعتقد ان بدل الإطفاء لا يتناسب مع إمكانية استبداله بعقار أو بغيره ليدر ما يعادل العشر للجهة الموقوف عليها باستمرار جريان الإنفاق عليها ، وتجدر الإشارة إلى انه لم يتم إطفاء الاعشار كافة في حينها .

٢- اتجه القضاء العراقي إلى الاسترشاد بنظام تقدير ضريبة العقار ومنافعه رقم ٧٥ لسنة ١٩٥٩ [١] (الملغي) عند تثمين العقار لاستكماله إذ جاء في قرار محكمة التمييز العراقية (إذا كان العقار المطلوب استملاكه معداً للاستغلال فيجري تقديره على أساس مقدار الايراد السنوي الحقيقي أو المقدر لاغراض الضريبة [٢] على ضوء احكام نظام تقدير ضريبة العقار ومنافعه رقم ٧٥ لسنة ١٩٥٩)) [٣] .

وتقدر قيمة العقار إذا كان من المسقفات على اساس القيمة الايجارية السنوية المسجلة لدى ضريبة الاملاك المختصة مضروبة في ٢٥ ضعفاً ، أما إذا كان العقار أرضاً زراعية ، أو بستاناً ، أو أرضاً خالية فيقدر على اساس حالته [٤] ويكون بدل استبدال الحصة العشرية المثقل بها العقار عشرة بالمائة من القيمة تدفع إلى دائرة الوقف المختصة .

(١) منشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٢٧٥ في ١٩٥٩/١٢/٢٣ .

(٢) المادة التاسعة / أ من قانون الاستملاك العراقي رقم ٥٤ لسنة ١٩٧٠ (الملغي) المنشور في جريدة الوقائع العراقية ، العدد ١٨٥٥ في ١٩٧٠/٣/٢٢ .

(٣) رقم القرار ٦١٥ / مدنية ثانية /٧١ في ١٩٧١/٦/١٠ النشرة القضائية ، العدد الثاني ، السنة الثانية ، ١٩٧٢ ، ص ٢٣٧ .

(٤) المادة الرابعة /٥ من نظام تقدير ضريبة العقار ومنافعه رقم ٧٥ لسنة ١٩٥٩ (الملغي) .

٣- قرر المشرع العراقي عند تقديره قيمة العقار المراد استملاكه الاسترشاد بالقيمة المقدرة للعقار في دائرة التسجيل العقاري على وفق قانون قيمة العقار ومنافعه رقم ٨٥ لسنة ١٩٧٨ (١) ، بأقيام العقارات المجاورة أو المماثلة ، أو ببدلات بيعها ، أو إيجارها السنوي الحقيقي ، أو المقدر لاغراض ضريبة العقار (٢) ، ومع ذلك يجوز لهيئة تقدير التعويض ان لا تتقيد بها إذا كانت غير حقيقية ، أو مضى عليها مدة تغيرت فيها الاسعار (٣) ، ويكون بدل اطفاء الحصة العشرية عشرة بالمائة من بدل التعويض المقدر، ويمكن القول بأن طريقة التقدير لا تختلف عن سابقتها .

ونعتقد أن طريقة احتساب بدل إطفاء الحصة العشرية تتناسب مع إمكانية استبداله بشراء عقار يدر ما يعادل العشر للجهة الموقوف عليها باستمرار .

٤- اتجاه هيئة الأوقاف العراقية إلى ان يكون بدل استبدال حصة الوقف العشرية بمقدار عشرة بالمائة من قيمة الأرض إذا كانت غير مبنياً عليها ، وان كان مبنياً عليها اما بمقدار ١/٢٤ أرضاً وبناء ، أو ١/١٠ من قيمة الأرض من دون البناء ايهما أعلى (٤) يدفعها صاحب حق التصرف أو المالك المثقل حقه أو ملكه بوقف الحصة العشرية بحسب الأحوال .

تأسيساً على ما تقدم سنوضح وجهة نظرنا فيما يتعلق باستبدال وقف الحصة العشرية على وفق ما يأتي :

١- إذا كانت الأرض ملك صرف مثقلة بحق الوقف بالرسوم والاعشار ، فأن صاحبها يدفع بدل اطفائها للأوقاف ان اراد استبدالها سواء كان قد وقفها صاحب السلطان بمثابة بدل ضريبة عشر الأرض ، وتم تمليكها لصاحب حق التصرف مثقلة بحق الوقف بالرسوم والاعشار ام كان قد وقف مالكها عشر حاصلاتها بمثابة زكاة .

(١) منشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٢٦٥٥ في ١٩٧٨/٥/٢٩ .

(٢) المادة (٣٣/ثانياً) من قانون الاستملاك العراقي رقم ١٢ لسنة ١٩٨١ .

(٣) مصطفى مجيد ، مصدر سابق ، ص ١٢٩ .

(٤) ينظر : محضر اجتماع مجلس هيئة إدارة واستثمار أموال الوقف السني بجلسته الرابعة المنعقدة بتاريخ ١٤٢٨/٣/٤ هـ - ٢٠٠٨/٣/١١ (غير منشور) .

٢- إذا كان الوقف غير صحيح سواء كان منصباً على حق التصرف فقط في الأرض ، أو حق التصرف مع الرسوم والاعشار ، فنقترح تملكيها وتسجيلها باسم الوقف من دون بدل ، لانها بالأصل موقوفة عن صاحب السلطان إلى أصحاب الجهات المستحقين من بيت المال .

٣- أما الأراضي المملوكة للدولة ، وحق التصرف لغيرها ، ورسومها وعشر حاصلاتها موقوفة ، فنعتقد ان صاحب حق التصرف يدفع بدل استبدال وقف الحصة العشرية إلى الأوقاف بما يعادل عشرة بالمائة من قيمة الأرض بحسب واقع حالها وقت الاستبدال [1]، لان بالأصل ما يدفعه صاحب حق التصرف من رسوم الحصة العشرية ، أو الخراجية، أو الفراغ ، أو الانتقال هي رسوم لقاء حق التصرف بالأرض تدفع للدولة ، أو بمثابة إيجار ينتهي بتملكه بالشراء ، وفي هذه الحالة فأن صاحب حق التصرف لن يطفئ ارضه من عشر الوقف فحسب ، بل يحرر عشرة بالمائة من ملكيتها .

ويتضح مما تقدم أن صاحب حق التصرف ضمن حق جهة الوقف الابدية ، وتخلص صاحب حق التصرف من وقف الحصة العشرية فضلاً عن تملكه عشرة بالمائة من رقبة الأرض، لذا تكون وزارة المالية قد ضمنت تنفيذ شرط الواقف صاحب السلطان ، وهي في راحة من أمرها غير ان الذي يحدث من الناحية العملية ان صاحب حق التصرف لم يسجل له عشرة بالمائة من قيمة رقبة الأرض ، لكن في المحصلة النهائية قد احتاط في ضمان مصلحة الوقف، لانه مكن دائرة الوقف من شراء عقار بثمن الاستبدال بما يعادله قيمة العشر الوارد قبل الاستبدال أو يزيد تنفيذاً لغرض الواقف وإدامة جهة الخير التي تتحقق في العقار لاستقراره وخلوده وتطبيقاً لذلك ذهبت محكمة التمييز العراقية انه ((إذا شرط الواقف اعياناً معينة

---

(١) قياساً على تعويض نسبة الحصة العقرية من مبلغ التعويض على تمام الأرض ، لمزيد من التفاصيل ينظر مصطفى مجيد ، مصدر سابق ، ص ١٣٥-١٣٦ .

تصرف لجهة الخير فيكلف الخبراء بتقدير ما يصرف لهذه الجهة سنوياً لغرض شراء عقار يدر وارداً بهذا القدر تنفيذاً لشرط الواقف)) [1] .

ومما تقدم يجب على دائرة الوقف المختصة شراء عقارات من مبالغ بدلات استبدال الاعشار من دون تأخير شرط أن تكون ذات جدوى اقتصادية وتسجيلها ملك تام باسم الوقف ، وتصرف على وفق شرط الواقف بما يضمن استمرار حصول الموقوف عليهم على منفعة الوقف.

ونعتقد انه من المتعذر قيام دائرة الوقف المختصة بذلك لاصطدامها ببيروقراطية العمل الوظيفي ، وإجراءاته الروتينية ، وما يرافق ذلك من تأخيرات بما يؤدي إلى فوات الوقت وفقدان قيمة المبالغ ، إذ ان الواقع العملي ربما يشير إلى ان مبالغ استبدال الموقوفات ، أو وارداتها المتراكمة ، وغيرها من الأموال المشابهة لها مودعة في خزائن الأوقاف منذ زمن بعيد ، ولم تصرف في مصاريفها الشرعية لمستحقيها من الموقوف عليهم ، أو استثمارها وتنميتها ، أو في إصلاح الأوقاف وتعميرها ....، ويؤدي ذلك الانخفاض الكبير في قيمة النقد وتعطيل شرط الواقف ، فضلاً عن إعطاء معارضي الوقف الذريعة بالقول ان الوقف تجميد للأموال .

ونهاية ما تقدم ان على دائرة الوقف المختصة ان لا تقوم باستبدال الوقوف العشرية ما دامت انها تدر وارداً للصرف على الموقوف عليهم ، إلا في حالة الضرورة لتعطل وتعذر استغلالها وخروجها عن المنفعة كلياً ، أو في حالة المصلحة لرغبة دائرة الأوقاف المختصة إزالة وقف الحصة العشرية لأنه ارصاد ، وهو وضع استثنائي عن الوقف الصحيح وهو الأصل ، فضلاً عن رغبة أصحاب الأراضي في إطفاء وقف الحصة العشرية المثقلة به أملاكهم ، لأنه يعرقل التصرف بالأرض على الوجه الأكمل ، لإزالة هذا التعليق والتقييد، وان يكون بدل الاستبدال يضمن شراء عقار يدر وارداً أبدياً لجهة الوقف (الخير) بما يزيد ما كان

(١) ينظر : قرارها المرقم ٨٧٥ / مدنية ثانية عقارية / ١٩٧٠ في ١٩٧١/٦/٢٢ ، النشرة القضائية يصدرها المكتب الفني بمحكمة تمييز العراق ، العدد الثاني ، السنة الثانية ، ١٩٧٢ ، ص ٢٦٩-٢٧٠.

يدره قبل الاستبدال ، وتضمن سرعة شراء العقار بتجاوز المسائل الروتينية ، والمكتبية ، والاستفادة من وسائل الاتصال الالكتروني وأن تكون ظروف العمل اعتيادية وملائمة .

ونختم بحثنا بما قاله الدكتور حمد عبيد الكبيسي : ((إلا انه يبقى أن أسجل الحقيقة التالية : وهي ان أمر المصلحة التي تبنى عليها هذه القرارات (الاستبدال) أمر اجتهادي ، والاجتهاد في مثل هذه الأمور مبناه الظن لا القطع ، فمن المحتمل ان تكشف الأيام القادمة خطأ هذا الاجتهاد ، ومجانبته للنفع والمصلحة ، وعندئذ سيشفع لأولئك الذين أسهموا بجهودهم وآرائهم وقراراتهم في الاستبدال : حسن النوايا ، ونقاء السرائر ، ونبل الأهداف ، وانما الاعمال بالنيات ، وإنما لكل امرء ما نوى)) [١].

الخاتمــــة

بعد أن انتهينا من موضوع البحث الموسوم بـ((استبدال الوقف بين المنع والجواز " الحصة العشرية أنموذجاً ")) لابد من أن نبين أهم النتائج والتوصيات :

أولاً: النتائج

١- تشدد المالكية ، والشافعية ، والجعفرية ، في موضوع استبدال العقار الموقوف ، إلا في حالة الضرورة ، وأجاز الحنابلة والحنفية الاستبدال بناء على الحاجة الضرورية ، أو تحقق المصلحة .

٢- تكون حالات استبدال الموقوف ، اما بناءً على ما تقتضيه المصلحة العامة بفتح شارع ، أو إنشاء جسر ، وما يشابه ذلك يمر بأرض موقوفة ، ولابد من ذلك ، ويكون بتعويض عادل يسد حاجة الوقف ، ويديم استمرار الانفاق على الموقوف عليه ، أو بناء على مصلحة الوقف إذا تعطل استغلاله وخرج عن المنفعة كلياً ، ولا

(١) د. حمد عبيد الكبيسي ، مصدر سابق ، ص ١٣٨ .

سبيل إلى غير استبداله، فيكون الاستبدال للضرورة بما هو أنفع منه ، أو بناء على مصلحة خاصة عند تحقيق شروط الاستبدال بناء على مصلحة الوقف .

٣- وقف الحصة العشرية : هو حبس عشر الحاصلات العقارية ، ورصد منافعها لجهة من مصارف بيت المال .

٤- وقف (رصد) صاحب السلطان عشر الحاصل الزراعي للأراضي الاميرية على جهة بر أو خير يعد وقف غير صحيح (ارصادي) ، ولكن من الارصاد الصحيح ، ويجب العمل بشرط الواقف (الراصد) السلطان ان كانت الجهة المرصد لها منافع الأرض الاميرية من مصارف بيت المال كالمساجد ، والمدارس ، والمستشفيات ، ونحو ذلك .

٥- يشبه وقف الحصة العشرية الزكاة والضريبة في المحصولات الزراعية ، ويفترق عن الزكاة من حيث المصاريف ، وفي مقدار ما يخصصه السلطان من عشر ، وعن الضريبة من حيث الاستقرار والدوام ، والغاية وجهة الصرف .

٦- اتجاه هيئة الأوقاف العراقية إلى استبدال وقف الحصة العشرية بما يعادل عشرة بالمائة من قيمة الأرض غير المبنية ، و ٢٤/١ أرضاً وبناءً أو ١٠/١ من الأرض من دون البناء أيهما أعلى يدفعها صاحب حق التصرف أو المالك المثقل حقه أو ملكه بوقف الحصة العشرية بحسب الأحوال .

ثانياً : التوصيات

١- لا نؤيد استبدال الوقف الصحيح عموماً لا في المصلحة ، ولا في الضرورة ، فإذا خرب الوقف ولا يوجد غلة لعمارته فبإمكان الدولة إصلاحه لاستمرار غرضه الخيري الذي هو بالأصل من واجبها ، فرعاية الوقوف التي أصل مصرفها للفقراء أولى من رعاية غيرها، أو بالاستدانة من أموال الوقوف الغنية أو الهبات ، أو تبرعات المحسنين.

٢- نقترح على المشرع العراقي بأن تكون النصوص الواردة بشأن استبدال الموقوف أكثر اتساقاً في المادتين (١/٦ ، ١١) من قانون إدارة الأوقاف رقم ٦٤ لسنة ١٩٦٦ ، والمادة (٥/٧ و ٨) من نظام المتولين العراقي رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٠ ، والمادة الثالثة

من تعليمات استبدال الموقوفات رقم (١) لسنة ١٩٧٠ ، وأن يأخذ بمبدأ استبدال الوقف عند الضرورة القصوى .

٣- تمليك الوقوف غير الصحيحة وتسجيلها سواء كان الموقوف حق التصرف أم حق التصرف مع الرسوم والإعشار باسم الوقف من دون بدل ، لانها بالأصل موقوفة من صاحب السلطان إلى أصحاب الجهات المستحقة من بيت المال.

٤- الأرض المملوكة للدولة ، وحق التصرف لغيرها ، ورسومها وعشر حاصلاتها موقوفة ، أو الأرض ملك الصرف ومثقلة بحق الوقف بالرسوم والاعشار يتم اطفاء (استبدال) الحصة العشرية بما يعادل عشرة بالمائة من قيمتها وقت التقدير يدفعها صاحب حق التصرف أو الملك الصرف حسب الأحوال .

٥- ان لا تقوم دائرة الوقف المختصة باستبدال الوقوف العشرية ما دامت تدر وارداً للصرف على الموقوف عليهم إلا في حالة الضرورة لتعطل وتعذر استغلالها وخروجها عن المنفعة كلياً ، أو في حالة تحقيق المصلحة لرغبة دائرة الوقف المختصة إزالة وقف الحصة العشرية لأنه ارصاد ، وهو وضع استثنائي عن الوقف الصحيح وهو الأصل ، فضلاً عن رغبة أصحاب الأراضي في إطفاء وقف الحصة العشرية المثقلة به أملاكهم، لأنه يعرقل التصرف بالأرض على الوجه الأكمل ، ولإزالة هذا التعليق والتقييد. وعند حصول عملية الاستبدال يجب شراء عقار بثمن الاستبدال من دون تأخير بما يعادل قيمة العشر قبل الاستبدال ، أو يزيد تنفيذاً لغرض الواقف بإدامة استمرار حصول الموقوف عليهم على منفعة الوقف التي تتحقق في شراء عقار لاستقراره وخلوده .

المصادر

أولاً : كتب الحديث

١- أبـو الحسـن مسـلم بـن الحجـاج القشـيري النيسـابوري ، صـحيح مسـلم ، ج١ و ٢ ، (د.ط) ، دار إحياء الكتب العربية – القاهرة ، ١٣٧٤ هـ – ١٩٥٤ م .

٢- أبو داؤود سليمان بن الاشعث السجستاني الازدي ، سـنن أبـي داؤود ، ج٢ ، (د.ط) ، دار الحديث – القاهرة ، ١٤٠٨ هـ – ١٩٨٨ م .

٣- أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي الخراساني النسائي ، سنن النسـائي ، ط١ ، دار الكتب العلمية – بيروت ، ١٤٢٢ هـ – ٢٠٠٢م .

٤- ابو عبدالله محمد بن اسماعيل بـن إبـراهيم بـن بـرد زبـه الجعفـي البخـاري ، صـحيح البخاري ، اعتنى به : ابو عبدالله محمود بـن الجميـل ، ج١ ، ط١ ، مكتبـة الصـفا – القاهرة ، ١٤٢٣ هـ – ٢٠٠٣ م .

٥- أبو عيسى محمد بن عيسى بن سورة الترمذي ، سنن الترمذي وهو الجـامع الصـحيح ، حققـه وصـححه : عبـد الـرحمن محمـد عثمـان ، ج٢ ، ط٢ ، دار الفكـر – مصـر ، ١٣٩٤هـ – ١٩٧٤م .

٦- أحمد عبد الرحمن البنـا الشـهير بالسـاعاتي ، الفـتح الربـاني لترتيـب مسـند الإمـام أحمد بن حنبل الشيباني مع شرحه بلوغ الامـاني مـن اسـرار الفـتح الربـاني ، ج٩ ، ط١ ، مطبعة الفتح الرباني – مصر ، ١٣٥٧ هـ .

ثانياً: كتب الفقه الإسلامي

١- أبو اسحاق برهان الدين إبراهيم بن محمد بن عبدالله بن محمد بـن مفلـح ، المبـدع في شرح المقنـع ، ج٢ ، ط١ ، المكتب الإسلامي – بيروت ، ١٣٩٤ هـ – ١٩٧٤ م .

٢- أبو بكر بن محمد شطا الـدمياطي ، إعانـة الطـالبين ، ج٣ ، ط١ ، دار إحيـاء الـتراث العربي – بيروت ، ١٤٢٢ هـ – ٢٠٠١ م .

٣- أبو زكريا يحيى بن شرف النووي ، روضة الطالبين ، ط١ ، دار ابن حزم – بـيروت ، ١٤٢٣ هـ – ٢٠٠٢م .

٤- أحمد الطحطاوي ، حاشية الطحطاوي على الدر المختار ، المجلد الأول ، (د.ط) ، دار المعرفة – بيروت ، ١٣٩٥ هـ – ١٩٧٥ م .

٥- جعفر بن الحسن بن زكريا بن سعيد الهذلي المعرف بالمحقق الحلي ، شرائع الإسلام في الفقه الإسلامي الجعفري ، ج١ ، دار مكتبة الحياة ، بيروت ، ١٩٧٨ م .

٦- زين الدين بن إبراهيم بن محمد الشهير بابن نجيم الحنفي ، البحر الرائق شرح كنز الدقائق ، حققه وعلق عليه : أحمد عزو عناية ، ج٥ ، ط١ ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، ١٤٢٢ هـ – ٢٠٠٢ م .

٧- شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة بن شهاب الدين الرملي الشهير بالشافعي الصغير ، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ومعه حاشية أبي الضياء نور الدين علي بن علي الشبراملسي وحاشية أحمد بن عبد الرزاق بن محمد بن أحمد المعروف بالمغربي الرشيدي ، ج٥ ، ط٣ ، دار الكتب العلمية – بيروت ، ١٤٢٤ هـ – ٢٠٠٣ م .

٨- عبد الكريم زيدان ، الوجيز في شرح القواعد الفقهية في الشريعة الإسلامية ، ط١ ، مؤسسة الرسالة ناشرون – دمشق ، بيروت ، ١٤٢٧ هـ – ٢٠٠٦ م .

٩- د. علي أحمد الندوي ، موسوعة القواعد والضوابط الفقهية ، المجلد الثاني ، (د.ط) ، دار عالم المعرفة – بيروت ، ١٤١٩ هـ – ١٩٩٩م .

١٠-محمد أمين الشهير بابن عابدين ، رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الابصار، دراسة وتحقيق وتعليق : عادل أحمد عبد الموجود ، وعلي محمد عوض ، ج٦، ط ٢ ، دار الكتب العلمية – بيروت ١٤٢٤ هـ – ٢٠٠٣ م .

١١-محمد بن عبدالله بن علي الخرشي المالكي ، حاشية الخرشي على مختصر سيدي خليل وبهامشه حاشية علي بن أحمد العدوي على الخرشي ، ج٧ ، ط١ ، دار الكتب العلمية– بيروت ، ١٤١٧ هـ – ١٩٩٧ م .

١٢-محمد بن علي بن الشوكاني ، نيل الأوطار من اسرار منتقى الاخبار ، حققه وعلق عليه : أحمد محمد السيد ومحمود إبراهيم بزال ومحمد أديب الموصللي ، ج٣ ، ط٢ ، دار الكلم الطيب – بيروت ، ١٤٢٣ هـ – ٢٠٠٢ م .
١٣-محمد جواد مغنية ، فقه الإمام جعفر الصادق ، ج١ ، ط١ ، مؤسسة انصاريان – قم ١٤٢٠ هـ – ١٩٩٩م .
١٤-موفق الدين أبو محمد عبدالله بن احمد بن محمد بن قدامة ، المغني والشرح الكبير ، ج٦ ، طبعة جديدة بالأوفسيت ، ١٣٩٣ هـ – ١٩٧٢م .
١٥-د. يحيى محمد علي العيثاوي ، الجوانب الاقتصادية والمالية في مسند الإمام احمد ، ط١ ، مركز البحوث والدراسات الإسلامية – بغداد ، ١٤٢٩ هـ – ٢٠٠٨ م .

ثالثاً : **الكتب القانونية**

١- إبراهيم ناجي ، حقوق التصرف وشرح قانون الأراضي ، ج١ ، ط٢ ، مطبعة الفلاح – بغداد ، ١٣٤٣ هـ – ١٩٢٥ م .
٢- د. اسامة محمد سعيد ياسين المفتي ، التنظيم القانوني لمعالجة تفتيت الملكية الزراعية، المكتب الجامعي الحديث – الاسكندرية ، ٢٠١٢ .
٣- شاكر ناصر ، أحكام الأراضي والأموال غير المنقولة ، مطبعة المعارف – بغداد ، ١٣٦٦ هـ – ١٩٤٧ م .
٤- علي حيدر ، ترتيب الصنوف في أحكام الوقوف ، ترجمة وتعليق : اكرم عبد الجبار ومحمد أحمد العمر ، ج١ ، (د.ط) ، مطبعة بغداد – بغداد ، ١٩٥٠ .
٥- محمد الهاشمي ، القضاء بين يديك ، مطبعة النجاح – بغداد ، ١٩٥٧ م .
٦- محمد رافع يونس محمد ، متولي الوقف ، دار المطبوعات الجامعية – الاسكندرية ، ٢٠٠٨م .
٧- محمد شفيق العاني ، أحكام الأوقاف ، الشركة الإسلامية – بغداد ، ١٩٥٥ م .
٨- محمد عبيد الكبيسي ، أحكام الوقف في الشريعة الإسلامية ، ج٢ ، مطبعة الارشاد – بغداد ، ١٣٩٧ هـ – ١٩٧٧ م .

٩- مصطفى الزلمي وعبد الباقي البكري ، المدخل لدراسة الشريعة الإسلامية ، مطبعة التعليم العالي – الموصل ، ١٩٨٩ .

١٠-مصطفى مجيد ، شرح قانون الاستملاك رقم ١٢ لسنة ١٩٨١ ، دار الحرية للطباعة والنشر – بغداد ، ١٩٨١ م .

رابعاً: البحوث المنشورة في المجلات

١- حمد عبيد الكبيسي ، الوقف بين الاستبدال والتأبيد ، بحث منشور في مجلة كلية الإمام الأعظم ، مطبعة سلمان الاعظمي – بغداد ، ع١ ، ١٣٩٢ هـ – ١٩٧٢ م .

٢- محمد الرحيل غرايبه ، بيع الوقف واستبداله وأثرهما في التنمية ، بحث منشور في مجلة مؤته للبحوث والدراسات تصدر عن جامعة مؤته – الاردن ، المجلد الرابع عشر، العدد الأول ، ١٩٩٩م ، ص ١٢٧ .

خامساً: التشريعات القانونية العراقية

١- قانون الأراضي العثماني في ٧ رمضان ١٢٧٤ هجرية .

٢- قانون إدارة الأوقاف رقم ٢٧ لسنة ١٩٢٩ (الملغي) .

٣- قانون رسوم الاستهلاك ، رقم ٥٩ لسنة ١٩٣٣ (الملغي) .

٤- قانون أصول تسجيل الأموال غير المنقولة في الطابو (التسجيل العقاري) رقم ٥٩ لسنة ١٩٣٥ .

٥- القانون المدني رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ .

٦- نظام تقدير ضريبة العقار ومنافعه رقم ٧٥ لسنة ١٩٥٩ (الملغي) .

٧- قانون إدارة الأوقاف رقم ٦٤ لسنة ١٩٦٦ .

٨- نظام المزايدات والمناقصات الخاصة بالأوقاف رقم ٤٥ لسنة ١٩٦٩ .

٩- نظام المتولين رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٠ .

١٠- قانون الاستملاك رقم ٥٤ لسنة ١٩٧٠ (الملغي) .

١١- تعليمات استبدال الموقوفات رقم (١) لسنة ١٩٧٠ .

١٢- قانون التسجيل العقاري رقم ٤٣ لسنة ١٩٧١ .

١٣- قانون توحيد أصناف أراضي الدولة رقم ٥٣ لسنة ١٩٧٦ .
١٤- قانون تقدير قيمة العقار ومنافعه رقم ٨٥ لسنة ١٩٧٨ .
١٥- قانون الاستملاك رقم ١٢ لسنة ١٩٨١ .

سادساً : **المجموعات القضائية والتشريعية**

١- المجموعة الدائمة للقوانين والأنظمة العراقية الموحدة ، ترتيب وتصنيف : كامل السامرائي ، المجلد الأول ، ج٣ ، مطبعة العاني – بغداد ، ١٩٤٨ .
٢- مجلة القضاء ، تصدرها نقابة المحامين العراقية ، ع٥ ، س ١٦ ، مطبعة العاني ، بغداد ، ١٩٥٨ مخ .
٣- مجلة ديوان التدوين القانوني ، ع٢ ، س٥ ، مطبعة الحكومة – بغداد ، ١٩٦٦ م .
٤- نشرة ديوان التدوين القانوني ، تصدرها وزارة العدل العراقية – بغداد ، ع١ ، س٢ ، ١٩٧٢ .
٥- قضاء محكمة تمييز العراق ، المجلد الثاني ، قرارات سنة ١٩٦٤ ، مطبعة الإدارة المحلية – بغداد ١٩٦٨ .
٦- قضاء محكمة تمييز العراق ، المجلد الثالث ، قرارات سنة ١٩٦٥ ، مطبعة الارشاد ، بغداد ، ١٩٦٩ .
٧- قضاء محكمة تمييز العراق ، المجلد الرابع ، القرارات الصادرة سنة ١٩٦٦ و ١٩٦٧ ، مطبعة الحكومة – بغداد ، ١٩٧٠ .
٨- النشرة القضائية ، يصدرها المكتب الفني بمحكمة تمييز العراق ، ع٢ ، س٢ ، ١٩٧٢ ، و ع١ ، س٣ ، ١٩٧٤ .
٩- مجموعة الأحكام العدلية ، يصدرها قسم الأعلام القانوني بوزارة العدل العراقية – بغداد ، ع٢ ، س٨ ، ١٩٧٧ ، و ع٤ ، س ١٠ ، ١٩٧٩ .

سابعاً: **القرارات الخاصة**

١- قرار ديوان التفسير الخاص المؤرخ في ١٩٢٨/٨/١٨ منشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٦٩٥ في ١٩٢٨/١٠/١١ .

ثامناً: الأحكام والقرارات القضائية (غير المنشورة)

١- قرار محكمة التمييز العراقية رقم الاضبارة ٥٨/ب/١٩٤٦ في ١٩٤٦/٥/٢٩ .

٢- حجة الأذن المرقمة ٤٤ في ١٩٧٢/٢/١٢ الصادرة من المحكمة الشرعية في الموصل.

٣- حجة الأذن المرقمة ٣٦٢ في ١٩٨٢/٣/٧ ، الصادرة من محكمة الأحوال الشخصية في الموصل .

٤- حكم محكمة بداءة الموصل بعدد ٤ / استبدال / ١٩٩٠ في ١٩٩٠/٦/٥ .

٥- قرار محكمة استئناف نينوى بصفتها التمييزية بالعدد ٤٩٢ / ت . ب /١٩٩٠ في ١٩٩٠/١٠/٧ .

تاسعاً: قرارات مجلس الأوقاف الأعلى العراقي (غير المنشورة)

١- محضر اجتماع مجلس الأوقاف الأعلى العراقي بجلسته الثانية المنعقدة بتاريخ ١٩٩٤/٢/١٩ .

٢- محضر اجتماع مجلس الأوقاف الأعلى العراقي بجلسته السابعة المنعقدة بتاريخ ١٩٩٦/٦/٥ .

٣- محضر اجتماع مجلس الأوقاف الأعلى العراقي بجلسته الثالثة عشرة المنعقدة بتاريخ ١٩٩٧/٩/١٤ .

٤- محضر اجتماع مجلس الأوقاف الأعلى العراقي بجلسته الأولى المنعقدة بتاريخ ٢٠٠١/٤/٣٠.

٥- محضر اجتماع هيئة إدارة واستثمار أموال الوقف السني بجلسته الرابعة المنعقدة بتاريخ ٤ / ربيع الأول / ١٤٢٨ هـ - ٢٠٠٨/٣/١١ .